نکاح جواهر الکلام شیخ محمد حسن نجفی تغمده الله بغفرانه

اشتریته حین تشرفی بزیارة مولای ومولی الکونین حضرت ابی عبدالله الحسین صلواة الله وسلامه علیه وعلی الارواح التی حلت بفنائه فی شهر ذی الحجة الحرام سنة ١٣٠٦ وانا العاصی الجانی والذلیل الفانی محمد بن صادق الحسینی الطباطبائی

امید از آقایانیکه در این کتاب شریف مطالعه میفرمایند این عبد ذلیل را بخاطر شریف آورده طلب مغفرت برای او ووالدینش بفرمایند انشاء الله وقد حرر فی بلدة المقدسة السامراء علی الامامین المدفونین فیها من الله ازکی الصلوة واسنی السلام

نکاح جواهر الکلام شیخ محمد حسن نجفی تغمده الله بغفرانه

اشتریته حین تشرفی بزیارة مولای ومولی الکونین حضرت ابی عبدالله الحسین صلواة الله وسلامه علیه وعلی الارواح التی حلت بفنائه فی شهر ذی الحجة الحرام سنة ١٣٠٦ وانا العاصی الجانی والذلیل الفانی محمد بن صادق الحسینی الطباطبائی

امید از آقایانیکه در این کتاب شریف مطالعه میفرمایند این عبد ذلیل را بخاطر شریف آورده طلب مغفرت برای او ووالدینش بفرمایند انشاء الله وقد حرر فی بلدة المقدسة السامراء علی الامامین المدفونین فیها من الله ازکی الصلوة واسنی السلام

١٢٧٩٢ کتابخانه مجلس شورای ملی کتاب: نکاح جلد (٥٤) از کتب (خطی) اهدائی آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی شماره ثبت کتاب ٢٠٧٦١ ٤٤٦٠ کتابخانه مجلس شورای اسلامی خطی اهدائی ٥٤

هذا هو المجلد السابع من العقود

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح الذي هو في اللغة للوطء عند المشهور بل عن المختلف الاجماع عليه بعض اتفاق اهل اللغة قال
في محكي الصحاح النكاح الوطء وقد يقال للعقد وفي محكي المغرب اصل النكاح الوطء ثم قيل للتزويج نكاح مجازا لانه
سبب للوطء ولا ينافيه ما عن القاموس من انه الوطء والعقد لانه كثيرا ما يخلط بين الحقيقة والمجاز واللغة
والشرع بل قيل انه في الشرع ايضا كذلك لاصالة عدم النقل وقيل انه العقد فيهما لشيوع استعماله كذلك واطلاق النكا
ح على الوطء اطلاق لاسم السبب على المسبب بل عن الراغب انه محال ان يكون في الاصل للجماع ثم استعير للعقد لان
اسماء الجماع كلها كنايات لاستقباحهم تعاطيه ومحال ان يستعير من لا يقصد فحشا اسم ما يستفظعونه
لما يستحسنونه وقيل انه مشترك بينهما فيهما لاستعماله فيهما كذلك والاصل في الاستعمال الحقيقة وقيل
ان اصله الالتقاء يقال تناكح الجبلان اذا التقيا وعن الغزالي ان نكح المراه بالضم بضعها الى فرجها في
اصله الضم وعن المصباح المنير يقال انه ماخوذ من نكحه الدواء اذا خامره وغلبه او من تناكحت الاشجار
اذا انضم بعضها الى بعض او من نكح المطر الارض اذا اختلط بترابها وعلى هذا فيكون النكاح مجازا في العقد
والوطء جميعا لانه ماخوذ من غيره ويؤيده انه لا يفهم العقد الا بقرينة نحو نكح في بني فلان ولا يفهم الوطء الا
بقرينة نحو نكح زوجته وذلك من علامات المجاز وان قيل انه ماخوذ من شيء بتخريج الاشتراك لانه
لا يفهم واحد من قسميه الا بقرينة وفيه ان من خال بالاخذ انما يعود بكونه حقيقة في عرف اللغة فيهما او في احدهما
ولا ينافي التجوز باعتبار اصله على ان لزوم التجوز انما يسلم ان لم يكن اطلاقه على الوطء من جهة كونه ضما واختلاطا
ومخامرة وغلبة والتقاء او عموما اذ المجاز خير من الاشتراك وعلى كل حال فقد عرفت ان المشهور كونه للوطء
لغة كما ان المشهور كونه للعقد شرعا بل عن ابن ادريس نفي الخلاف فيه بل عن ابن فهد والشيخ والفخر الاجماع عليه
لغلبة استعماله فيه حتى قيل انه لم يرد لفظ النكاح في الكتاب العزيز بمعنى الوطء الا في قوله تعالى حتى تنكح زوجا
بل قيل انه فيها ايضا لفظ النكاح في الكتاب العزيز بمعنى العقد ايضا واشتراط الوطء انما علم من دليل اخر
نعم في المصابيح للعلامة الطباطبائي الظاهر ان النزاع في المسألة مبني على الخلاف المشهور في الحقيقة الشرعية
فعلى القول بالثبوت يكون النكاح حقيقة في العقد مجازا في الوطء وعلى العدم يكون الامر بالعكس والقول بثبوت
الحقيقة الشرعية في لفظ النكاح خاصة دون سائر الالفاظ كالصلوة والصوم والزكوة وغيرها على ما
يوهمه الاجماع المنقول مع بعده في نفسه غير معروف ولا منقول عن احد مع ان الظاهر كون الدعوى هنا
نفيا واثباتا على الوجه المحكي فان النافي للحقيقة الشرعية يدعي السلب الكلي ومثبتها يدعي الايجاب الكلي او
الايجاب الجزئي بما اعتقد قلت هذا حاصل كلام الاصحاب في المقام لكنه لا يخلو من بحث من وجه استعمال لفظ النكاح
المقابل للسفاح قبل الشرع نحو استعمال لفظ البيع والصلح والاجارة ونحوها بل ظاهرهم ان الاصحاب
وجعل كل منها في كتاب انما جمعها من واد واحد ككتاب عقد البيع وعقد الصلح والاجارة وعقد النكاح
بمعنى واحد بل لو ادعى مدع ان الاضافة في خصوص الاخير بيانية دون غيرها لكان من الغرائب وقد عرفت
في اول كتاب البيع ان الاصح كونه اسما للنقل لا للانتقال ولا للعقد كما اوضحناه على وجه لا يكاد يعتريه شك
وقلنا انه المطرد في سائر استعمالات الفاظه حتى الفاظه الواقعة في ايجاب عقده ضرورة عدم صحة ارادة
العقد منها فهو من كونها ايجابا له ... ايجابا بعقده ولو الانتقال بخلاف النقل وذلك كله
جار في لفظ انكحت ايجابا فان ارادة العقد منها واضح الفساد وكذا الوطء فليس حينئذ الا النقل والتسلط على
البضع واثبات السلطنة عليه وهذا هو المراد بالنكاح نحو البيع والصلح والاجارة وغيرها من العقود انما
هي سبب في حصولها واين كان ... ومن ... هذا فلا ريب في عدم ثبوت حقيقة شرعية
له بل هو لغة وشرعا استعمل في العقد والوطء خصوصا والفتاوى في الحقيقة الشرعية كما انه حقيقة في لسان

في لسان المتشرعة بمعنى انه ما كان كذلك عندهم هل هو حقيقة عند الشارع فيه اولا ولا ريب في عدم ثبوت
الحقيقة المتشرعية في لفظ النكاح عندهم وكونه بمعنى العقد على وجه لو استعملوه في الوطء احتاجوا الى قرينة
نحو غيره من المجازات بل ... الحقائق الشرعية المجهولة نحو الصلوة وغيرها ... في جزئيته وشرطيته وما يتبعه
بل عاملوه معاملة غيره من العقود المستندة باطلاق الادلة على نفي جميع ما يدعى شرطيته ومن الغريب دعوى
شيوع النكاح بمعنى الوطء في لسان الشرع فان ملاحظة الاخبار النبوية فضلا عن غيرها الواردة في النكاح
والموعب فيه باعتبار النسل ونحو ما لا يراد منها الا معنى الوطء ...
خلع ربقة التقليد عن عنقه بل لا يخفى عليه وضوح فساد دعوى الحقيقة الشرعية في لفظ النكاح من بين
اسماء العقود والله العالم وكيف كان فاقسامه ثلثة الاول في النكاح الدائم والنظر فيه يستدعي فصولا
الاول في اداب العقد والخلوة ولواحقهما وفيه ثلثة مباحث الاول النكاح مستحب بل مستحب
لمن تاقت واشتاقت نفسه اليه من الرجال والنساء كتابا وسنة مستفيضة او متواترة واجماعا بقسميه من المسلمين
فضلا عن المؤمنين او ضرورة من المذهب بل الدين قال الله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا
فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم فان الامر ... والسادات بانكاح الايامى اي
العزاب من الاحرار مطلقا وخصوص الصالحين من العبيد والاماء والترغيب فيه ليس الا لفضيلة النكاح
ورجحانه في نفسه وكون الانكاح سببا لوجوده ومؤديا الى حصوله فلو لم يكن النكاح مندوبا اليه ولا
مرغبا فيه لزم ان يكون مقدمة المباح مندوبة من حيث انها مقدمة له ... ظاهره خصوصا مع
ملاحظة قوله تعالى ان يكونوا الخ الظاهر في ... لما عسى يمنع من النكاح ويزهد الناس فيه
من خوف العيلة بان الله الواسع العليم يغنيهم من فضله ولذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله التمسوا الغنا في هذه
الاية وقال ايضا من ترك التزويج مخافة العيلة فقد اساء ظنه بالله ان الله عز وجل يقول ان يكونوا الخ
ولا ينافي ذلك قوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله اذ هو انما يدل على الاستعفاف لمن لا يجد النكاح
ولا يتمكن منه ولو بحصول من ينكحه وان ذلك اولى له من تحمل المنة والذل والسؤال في تحصيل ما ينكح به
اذ النكاح وان كان مستحبا الا انه اذا توقف على مقدمة ما مكروهة مرجوحة سقط الخطاب باستحبابه لا
انه يرتفع مرجوحية المرجوح له والحاصل ان المراد ترغيب الفقراء في النكاح المتوقف على عدمه وهذا الاستعفاف استحبابه مع التمكن
من وسع الفقر ... حتى يغنيهم الله من فضله ولعل المراد انهم يطلبون
العفة بالتزويج والاحصان ليصيروا بذلك اغنياء وليحصل لهم الغنا من الفقر ...
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الحديث الذي يرويه الناس حق ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وآله فشكى اليه الحاجة فامره با
لتزويج ففعل ثم اتاه فشكى اليه الحاجة فامره بالتزويج حتى امره ثلث مرات فقال ابو عبد الله عليه السلام نعم هو حق ثم
... الرزق مع النساء والعيال وفي النبوي تزوجوا للرزق فان لهن البركة ومن ذلك يظهر لك انه قيل
في دفع المنافاة بين الايتين بان الاولى وردت للنهي عن رد المؤمن وترك تزويج المؤمن لاجل الفقر بالصبر
على ترك النكاح حذرا من تعبه حالة الزواج او ان الاولى للنهي عن تركه مخافة الفقر اللاحق والثانية للامر
بالاستعفاف للفقر الحاضر ... تزويج المؤمنة لاجل الفقر فكذا
لا ينبغي ترك التزويج للفقير باعتبار فقره كما سمعته في الخبر السابق وكان الفقر اللاحق لا يمنع بل يستحب معه
التزويج فكذا الحاضر فان التزويج معه مستحب ايضا لان الظاهر من الاية الاولى ثبوت الفقر حال التزويج
يغنيهم الله من فضله بعده لا انهم صاروا فقراء بعده اغناهم الله بل الامر بالانكاح حال الفقر ...

على انه حال النكاح غير مانع فلا يكون الصبر على تركه مطلوبا وقد سمعت الخبر الوارد بالصريح في ذلك
ورح فلا اشكال في دلالة الاية على المطلوب ... الا ... عليه قوله تعالى
ان خفتم الا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع باعتبار دلالته
على الامر الذي اقرب المجازات الى معناه الحقيقي بعد تعذره الندب ...
اكثر من الاباحة منه باعتبار تعليقه على خوف ترك القسط والعدل المشعر بكون الامر لاستثناء في
المامور به وسلامته عنه وذلك قرينة واضحة على ارادة الرخصة منه ... الوجوب
والندب والمعنى وان خفتم ان لا تعدلوا في يتامى النساء اذا تزوجتم بهن فانكحوا ما طاب لكم من النساء
من غيرهن فانهم كما قيل كانوا يتزوجون اليتامى اللاتي في حجورهم طمعا في المال او رغبة في الجمال
فيجتمع عند الواحد منهم منهن ما لا يقدر على القيام بحقه او ان خفتم ان تجوروا على من لكم الولاية
عليهم من يتامى النساء باخذ اموالهن وصرفهن في مؤنتكم ... فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى
وثلاث ورباع ولا تزيدوا ... كان الرجل ... يتزوج العشر من
النساء واكثر فاذا عدم تناول من اموال اليتامى ... عليهم فنزلت هذه الاية او غير ذلك مما
قيل في الاية مما هو مشترك فيما ذكرناه من عدم الالتفات فيه الى الوجوب والندب وانه لا يراد منه سوى
الرخصة والاباحة نحو قول القائل ان خفت من ضرر هذا الطعام فكل من ذلك الطعام فان المفهوم ان الطعام
المامور به خال عن الضرر مرخص في اكله واما ان اكله مطلوب ومراد فلا يفهم منه على ان المفهوم من
الاية المنع عما زاد على الاربع ومن ثم استدلوا بها على حصر الجواز في ذلك بل امر النبي صلى الله عليه وآله من عنده تزوجها ممن
كان عنده ازيد من اربع بامساك الاربع وتسريح البواقي وذلك كله انما يتم لو كان الامر للاباحة
فان مفهوم العدد يقتضي تحريم الزيادة بخلاف ما لو كان الامر للندب فانه يقتضي عدم استحبابها
وهو اعم من تحريمها والامر سهل بعد تعدد الادلة على المطلوب غيرها اية ورواية ففي النبوي المروي
بين الفريقين النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وزاد فيه في الروضة وان من سنتي النكاح
عن الصادق عن آبائه عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال تزوجوا فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال من احب ان يتبع سنتي
فان من سنتي التزويج وعلى كل حال فدلالته على المطلوب ظاهرة فان سنة النبي صلى الله عليه وآله وطريقته اما واجبة
او مندوبة اذ لا يطلق على المباح والمكروه انه من سنته وان كان الحكم بهما ثابتا على ان قوله
فمن رغب الخ زجر عن الرغبة عن النكاح وحث منه على الرغبة فيه وليس الا لرجحانه وفضيلته وفي
صحيح ابن خديجة عنه ايضا ان الله عز وجل يحب البيت الذي فيه العرس ويبغض البيت الذي فيه الطلاق
وما من شيء ابغض الى الله من الطلاق بل في النبوي ما بني بناء احب الى الله تعالى من التزويج وفي
اخر ما من شيء احب الى الله تعالى عز وجل من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح وموثق عبد الله بن ميمون
القداح عنه ايضا ركعتان يصليهما المتزوج افضل من سبعين ركعة يصليهما اعزب وخبر
كليب الاسدي عنه ايضا قال رسول الله صلى الله عليه وآله من تزوج احرز نصف دينه وفي حديث اخر فليتق الله في الباقي
وفي المصنف الالمح وحسن حفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ما احببت من دنيا
كم الا النساء والطيب وموثق اسحق بن عمار عنه عليه السلام من اخلاق الانبياء حب النساء وموثق
يحيى بن يزيد عنه ايضا ما اظن رجلا يزداد في هذا الامر خيرا الا ازداد حبا للنساء الى غير ذلك
من النصوص الدالة على ذلك بانواع الدلالة خصوصا ما ورد منها في مدح الساعي بالتزويج كما

بالتزويج كالنبوي المروي عن كتاب ثواب الاعمال من عمل في تزويج بين مؤمنين حتى يجمعهما زوجه الله
الف امرأة من الحور العين كل امرأة في قصر من در او ياقوت وكان له بكل خطوة خطاها او بكل كلمة تكلم بها في ذلك
عمل سنة قيام ليلها وصيام نهارها ومن عمل في فرقة بين امرأة وزوجها كان عليه غضب الله و
لعنته في الدنيا والاخرة وكان حقا على الله ان يرضخه بالف صخرة من نار ومن مشى في فساد
بينهما ولم يفرق كان في سخط الله عز وجل ولعنته في الدنيا والاخرة وحرم الله تعالى عليه النظر
الى وجهه بل عن داود الظاهري وجوب النكاح وعن غيره وجوبه على خصوص من تاقت نفسه
وان كان كل منهما هو معلوم الفساد بل يمكن تحصيل الاجماع على خلافه بل لعل الضرورة من المذهب
والدين على خلافهم وفي مصابيح العلامة الطباطبائي اعلم ان الوجوب المنفي هو الوجوب على كل احد
او على من تاقت نفسه واما الوجوب الكفائي اي وجوب ما يقوم به النوع فيجب القطع بثبوته
حتى لو فرض كف اهل ناحية او مصر عن النكاح وجب على الحاكم اجبارهم عليه لئلا ينقطع النسل
ويتهاجر النوع والظاهر انه لا خلاف فيه ولا في الوجوب العيني اذا افضى تركه الى الوقوع في المحرم
لان سبب الحرام حرام ... تحريم ترك التزويج يستلزم وجوب التزويج فالحكم بنفي الوجوب رفع
للايجاب الكلي او سلب كلي والمراد نفي الوجوب بمجرد توقان النفس فلا ينافي ثبوته للافضاء الى
المحرم وفيه اشكال لمنع وجوب الكفائي على وجه يشمل اهل مصر ونحوه للاصل واطلاق الادلة في
اقصى ما يمكن تسليم وجوبها حصول الفساد في النوع الانساني بتركه كما انه يمكن منع الوجوب العيني
فيما ذكره بمنع توقف التزويج الى المحرم على وجه العلية لوجود الاختيار وبقاء القدرة على تركه لله
ولعله لذا اطلق الاصحاب الحكم بالاستحباب لمن تاقت نفسه والله اعلم هذا كله فيمن تاقت نفسه
واما من لم تتق نفسه ففي استحبابه له خلاف لكن المشهور استحبابه لعموم الكتاب والسنة
الاطلاق فيما كقوله وانكحوا الايامى منكم وقوله صلى الله عليه وآله فيما رواه عنه الكاشاني في صافيه بل بدون الوارد في جملة
تناسلوا تناكحوا وتناسلوا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى ان السقط ليجيء محبنطئا على
باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواي وان كنا لم نقف عليه على هذا الوجه فيما وصل
الينا من كتب الخاصة والعامة نعم في المحكي عن الصدوق ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال تزوجوا
فاني مكاثر بكم الامم غدا في القيمة حتى ان السقط يظل محبنطئا على باب الجنة الخ والمحكي
والتهذيب عنه ايضا قال رسول الله صلى الله عليه وآله تزوجوا الابكار الى ان قال اما علمتم اني اباهي بكم الامم
يوم القيمة حتى بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا
حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله تبارك وتعالى لملك من الملائكة ايتني بابويه فيامر بهما
الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك ومن العامة انهم رووا انه قال تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم
الامم حتى بالسقط لكن الامر سهل فان لفظ هذا او رواية وان كان مختلفا الا ان المعنى متحد
كقوله صلى الله عليه وآله فيما رواه العامة عنه شراركم عزابكم وفي طرقنا من اراذل موتاكم العزاب او رذال
موتاكم العزاب وعلى كل حال فالعزاب بالضم والتشديد الذين لا ازواج لهم من الرجال والنساء
وعن بعضهم ان العزب من لا اهل له ... المنسوب فالاول والرذل الدون الخسيس
وبالضم ما انتقي جيده والمستفاد من الحكم بالاية ورجحان التزويج وكراهة العزوبة فانها لا
تزيد على المنة والضعة وهي لا تقتضي التحريم واذ كانت لا تشاقيه نعم قد يقتضي ذلك لفظ الشرار لكنه محمول على المبالغة في الحث على التزويج

ذلك

ما تقت نفسه الى الشي تتوق توقا وتوقانا اشتاقت ونازعت اليه وتوقانه اي مشتاقة نفس تايقة مصباح

ضاء

والمشعر بان تأكد استحباب العزوبة و علمنا انقضت مدة العزوبة الى الوقوع في الجوم او ان المراد من الاخير من الاراذل كما قيل وقوله ثم حكاية عن الكفار ما لنا لا نرى رجالا كنا نعدهم من الاشرار يعنون بهم اصحاب الشيعة وغيرهم من فقراء المؤمنين الذين كانوا يسخرون منهم ويستهزؤن بهم او ان المراد بالعزاب خصوص من لا يعتني منهم بالسنة ولا يبالي بمخالفات الشرع الشريف ولا ريب في انه من الاشرار ثم المراد بالعزاب الذي هو من الاشرار والاراذل من ثبت له وصف العزوبة على الدوام او في غالب الازمنة والاحوال بحيث يضمحل خلافه في جنبه ومقتضاه استحباب ان يكون له اهل يتمكن منها غالبا وليس المراد من ثبت له الوصف في الجملة ولو نادرا لان جل الناس او كلهم عزاب عند التغير اذ قلما يتفق لاحد دوام التأهل من ابتداء البلوغ الى حين الوفاة بلا تخلله عزوبة اصلا وخصوصا اذا اعتبرنا العزوبة حال الموت خاصة اذ يلزم منه ان يكون المتأهل الذي اتفقت له العزوبة عند موته من الاشرار والعزب الذي يتفق له التأهل كذلك من الاخيار وهو بعيد جدا فالاعتبار اذن بالغلبة كما ذكرناه اما في كلا الامرين او في خصوص العزوبة فعلا يقتضي الاصل والقوله فيما رواه عن المعصوم في جزء النكاح المروي من الكافي ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره صفة بعد صفة او استيناف بيان لما كانه قيل واي فضل فيها فاجيب بانها تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها و ماله اي تراعي حقه بان لا تخونه فيهما ولا يخفى اقتضاء اشتمال التزويج على هذه الامور فضيلته اما لانها مطلوبة ومرادة في ذاتها او لكونها مرافق لحصول الطاعة وتيسير العبادة المطلوبة و على كل حال فالغرض بيان افضلية التزويج من غيره بشهادة المقام ودلالة العرف فانه اذا قيل ليس في البلد افضل من زيد فهم منه انه افضل علماء البلد لا نفي الافضل منه وان امكن المساوي له كما هو قضية المعنى بحسب اللغة وهذه العبارة تحتمل معنيين احدهما ان التزويج افضل ما يستفاد بعد حصول الاسلام ومقتضاه ان لا فائدة فيه قبل حصوله لا ان فضيلته متأخرة عنه وثانيهما ان الاسلام افضل ما استفاده المرء ثم الافضل من بعده التزويج والمراد من الفائدة الخصوص الفائدة العاجلة كما يومي اليه التمثيل المستفاد من قوله تسره اذا نظر اليها الخ وحينئذ فيكون التزويج افضل الفوائد بعد الاسلام ناظرا اليه في الاسلام من الفوائد الدينية كوقاية النفس واحترام المال والعرض ومطلق الفوائد دنيوية كانت او اخروية كالعبادات وعلى هذا فالمراد من افضلية التزويج افضليته من بعض الوجوه فلا ينافي افضلية شيء من افراد المفضل عليه من وجه اخر و ليس المراد افضلية التزويج من كل وجه ولا الافضلية المطلقة الراجعة الى تعدد جهات الفضيلة في المفضل او تفضيل جهة الفضيلة فيه فلم يكن اعتبارها بالمعنى الثاني على التقدير الاول اذ لا مانع منه الا البعد اعتبارها على الثاني ايضا لما في التزويج من الفوائد العظيمة التي من جملتها حصول النسل و تكثير النوع المعد للاضعاف ما يقابل به من العبادات وفي الحديث دلالة على الاكتفاء بالاسلام في الزوجة وعدم اشتراط الايمان فيه لان قوله زوجة مسلمة وان كان نكرة مثبتة الا انه وقوعها في كلام الحكيم يقتضي عمومها وفي استفادة اشتراط الاسلام منه نظر لان التقييد بالمسلمة يقتضي خروج غير المسلمة عما هو الافضل ولا دلالة في ذلك على المنع ومن انه لو جاز تزويج الكافرة لما حسن التقييد بالمسلمة لتنافي وظيفة النكاح بعض ما وان كان يكره ما لا تساوي منه مناكحة فان المواصلة فيها لا ينافي اشتمالها على مصلحة النكاح ولذا لم يقع الاستثناء منها

عنها في الحديث الى غير ذلك من الادلة الدالة باطلاقها او عمومها باشتمالها على الجمع المحلى والمضاف على ان التوقان امر غير مضبوط الوقوع ولا المحل وربما يحصل مع ضيق الوقت عن كونه بالنكاح فيخشى من الوقوع في محرم فلا ينبغي ان يترك النكاح المحلل لما من بد من مواقع الفتنة وايضا فلا ريب في حسن النكاح ورجحانه لمن تتق بعد ثبوت اباحته له من الشرع وان لم تتق اما وله عوض النكاح تكثير النسل اذ الانسان مدني بالطبع محتاج في تعيشه الى الاجتماع والتعاون والتشارك في تحصيل الغذاء ونحوه وفي كثرة الخلق تسهيل لذلك وما فيه من السببية لنعمة الوجود للاولاد الذي هو نحو نعمة الله في الخلاقية ومن ثم قرنت طاعة الابوين بطاعة الله عز وجل والشكر له في ان اشكر لي ولوالديك الي المصير ولان الاولاد اعضاد في الدنيا اذا ادركوا وشفعاء للابوين ما لم يدركوا ومن هنا ذكر يا رب هب لي ووصف الله المؤمنين تعالى والذين يقولون ربنا هب لنا من ازواجنا وذرياتنا قرة اعين مضافا الى ما فيه من تكثير الامة والمسلمين في رسول الله صلعم ما يمنع المؤمن ان يتخذ اهلا لعل الله يرزقه نسمة تثقل الارض بلا اله الا الله والى ما فيه من ابقاء النوع ولذا خلق الله الشهوة في الانسان حب ما خلق فيه الشهوة الى الطعام والشراب لابقاء النفس ومن المعلوم ان بقاء النوع يقتضي ارادة النكاح مطلقا ولا يخفى من تاقت والى ما فيه من الخلاص من الوحدة المنهي عنها والاستعانة بالزوجة على امور الدين وغير ذلك مما لا يخفى حسنه من الامور المترتبة عليه والاغراض والمصالح الحاصلة به فلا ريب في حسنه باعتبار كونه سببا في حصولها وعلة لوجودها فيكون مستحبا شرعا لكون الاغراض المترتبة عليه من الاغراض الشرعية على ان حسن النكاح عقلا يستلزم استحبابه شرعا من جهة استلزام حكم العقل بحسن النكاح حكم الشرع بذلك للمطابقة وحكم الشرع يستلزم كونه مرادا مطلوبا له لانه حكمه وكيف كان فربما احتج المانع بان وصف يحيى عم بكونه حصورا يؤذن باختصاص هذا الوصف بالرجحان فيحمل على ما اذا لم تتق النفس وبان قوله ثم زين للناس حب الشهوات الخ وارد مورد الذم خرج منه ما اجمع على رجحانه فيبقى غيره تحت العموم وبان في النكاح تعريضا لتحمل حقوق الزوجية والاشتغال عن كثير من المقاصد الدينية فالاولى تركه الا مع خشية العنت فيستحب لمكان الحاجة ويمكن الجواب عن الاول بان المدح بذلك في شرع غيرنا لا يلزم وجوده في شرعنا ودعوى ان الاصل بقاء الشرائع السابقة الا ما دل الدليل على نسخه فان شرعنا ليس ناسخا لجميع ما في الشرائع السابقة بل المجموع من حيث هو مجموع للقطع ببقاء كثير منها كاكل الطيبات ونكاح الحلال والعبادات الثابتة في جميع الملل وايضا ورد في كتابنا الله وفي شرعنا ما في دو اشارة الى نسخه دليل على بقاء فيه والا لم يحسن مدحه عندنا يدفعها ان الكتاب العزيز والسنة المتواترة الدالين على استحباب النكاح في شرعنا مطلقا يثبت بها النسخ ويخرج بها عن مقتضى الاصل والمدح على ترك الشهوات الراجحة في شرعه كمنع النفس ومنعها عن اللذات حسن في شرعنا وان كانت راجحة فيه مع ان التوصيف بالحصور لم يقع خطابا لاهل شرعنا ابتداء حتى يجب حسنه عندهم وانما خوطب به ذكريا عم في مقام البشارة بالولد وذلك يقتضي حسنه عنده لا عندنا وربما اجيب ايضا بانه كان تكليفا بارشاد اهل زمانه في بلادهم المقتضي للسياحة ومفارقة الازواج المنافيتين لرجحان التزويج فلذلك مدح على تركه لا لان ترك التزويج من حيث هو كذلك مطلوب ومراد حتى يدل على مرجوحيته والحاصل

ان النزاع في حكم التزويج بالنظر الى تركه المطلق ولا ينافي استحبابه كذلك رجحان الترك على وجه مخصوص وما يقال ان مثله وارد في شرعنا الذي يستحب فيه التزويج لا تركه بل فيه منع وورد مثله في شرعنا ما ورد وجوب رجوع الناس الى من يحتاجون اليه لو انه يجب عليه السياحة لتعليمهم ولو سلم ذلك وجب القول بترك التزويج لمن هذا شانه فان ملازمة العزوبة والسياحة من لا ينافي معها القيام بحقوق الزوجة وحصول التمانع بينهما وان الارشاد يقتضي تقديمه على غيره ولعل الاولى في الجواب ان المراد بالحصور ما عن كثير من المفسرين من انه المبالغ في حبس النفس عن الشهوات والملاهي من الحصر بمعنى الحبس وح فالمدح عليه بتمكنه من الشهوات واعراضه عن الملاهي واللذات كما هو المعهود من حاله على ما حكاه عن العسكري قال ما من عبد لله الا وقد اخطأ او هم بخطيئة ما خلا يحيى بن زكريا فلم يذنب ولم يهم بذنب بعكس المعهود من حال غيره الذين زين لهم حب الشهوات من النساء والبنين والقناطير المقنطرة وغيرها من الملاذ والشهوات فلا دلالة في الاية على رجحان ترك التزويج ضرورة ان حصوريته بالمعنى المزبور لا ينافي تزوجه للنسل وغيره لا للشهوة واللذة ونحوهما ولعله الى هذا وما يقرب منه يرجع ما اجيب عنه ايضا بان مدحه ليس على ترك التزويج حتى يدل على مرجوحيته بل على انكسار الشهوة الطبيعية له بغلبة الخوف واستيلاء الخشية وغيرهما بالعبادات والرياضات اذ لا ريب في حسن ذلك ومدحه وان ادى الى ترك التزويج المطلوب فان تأديته الى ترك امر مطلوب لا ينافي حسنه لتمانع اكثر الطاعات مع اتصاف جميعها بالحسن وان الحق عليه الحصور لان وجود الشهوة فيه بمنزلة العدم فكأنه حصور لا شهوة له اصلا وليس اطلاقه عليه لترك التزويج حتى يكون مدح حاله على ذلك متعلقا مرجوحية التزويج ولا لسلب الشهوة عنه ولو تنزيها منه بالكلية حتى ينافي ورود المدح والثناء ووقوعه نعتا لما لا يليق به النقص وعلى كل حال فلا دلالة في الاية على رجحان ترك التزويج لمن لم تتق نفسه اليه بل بما ذكرنا يستفاد الجواب عن الثاني ضرورة كون الذم المستفاد من اية التزيين لمن لم يبالوا بالدين وحدوده واتبعوا ما تهواه انفسهم من حب الشهوات من النساء ولا انه شامل من تزوج على الوجه الشرعي لارادة النسل والذرية ودفع الوحشة وحده والاعانة على كثير من الطاعات والعبادات وان لم تكن نفسه تائقة الى التزويج على ان الاية لو كان المراد ظاهرها لنافي رجحان التزويج لمن تاقت نفسه ضرورة اولوية اندراجه في اية التزيين من غير التائق او يجاب عنه بان يقال ان النكاح ليست من قبيل العبادات الموقوفة على ارادة قصد الطاعة وقصد الامتثال حتى يلزم ان لا يكون فعله على غير ذلك الوجه مستحبا ومرادا بل من المعاملات التي يكفي في رجحانها وفضيلتها ترتب الاثار والاغراض المطلوبة من الله عليها وان لم يكن وقوعها على وجه الطاعة وقصد الامتثال ومن المعلوم ان ما يقتضي ارادة النكاح والامر به من المصالح كتكثير النسل والامة وابقاء النوع والخلاص من الوحدة وغيرها مما لا يختلف الحال فيها بين ان يكون وقوع النكاح بقصد الامتثال وارادة الطاعة او لميل النفس وحب الشهوة نعم وقوعه على وجه العبادة يتوقف على ان يكون الفعل لاجل امر الشارع وارادته ولا كلام فيه فان كل امر مطلوب يصير بالنية

مطلقا

يصير بالنية وقصد الامتثال عبادة ويحصل به التقرب وهذا لا يقتضي توقف حصول المطلوب على ذلك وما يقال ان المستحب ما يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه فما اراد واريد اثابة فاعله على بعض الوجوه لا على كل وجه وتحقيق المقام ان ما امر به الشارع اما ان يكون تعلق الامر به لمصلحة في الفعل لا تحصل الا بقصد الامتثال وارادة الطاعة بحيث لا يكون الاتيان به بدون ذلك مرادا ومطلوبا بذلك الامر كالامر بالعبادات فانها وان كانت بحسب الظاهر متوجهة الى نفس الفعل الا انها في الحقيقة متعلقة به من حيث انه مأمور به ومراد للشارع لتوقف صحتها على ذلك وعدم حصول الامتثال بها دونه ولا فرق في ذلك بين ان يكون العبادة من قبيل الافعال كالصلوة والزكوة او التروك كالصيام و الاحرام اذ كما لا يجزي الفعل في وقوع العبادات الوجودية على اي وجه اتفق كذلك لا يجزي الترك كذلك في العبادات العدمية بل لابد في كل من الفعل والترك من نية القربة وقصد الامتثال ان كانت عبادة واما ان يكون تعلق الامر به لمصلحة حاصلة بنفس الماهية والطبيعة من غير توقف على قصد الامتثال وارادة الطاعة كالامر بازالة الاخباث عن الثوب والبدن فان المطلوب من طهارتهما حال الصلوة وغيرها مما يشترط فيه الطهارة ولا ريب وحصول هذا الغرض يتحقق بالازالة المعتبرة وان لم يقصد بها التقرب واطاعة الامر بل لو كان غافلا عن النجاسة غير شاعر بها واتفق له ازالتها فانه يكتفي بذلك ويخرج عن عهدة التكليف وكالامر بانقاذ الغريق والاطعام في المخمصة وفي غيرهما يجب فان الغرض منه ابقاء النفس المحترمة وانقاذها من الهلكة ولا فرق في ذلك بين تحققه بقصد القربة والاتيان به لوجه الله او بوجه الرافة او لغير ذلك من الاغراض فان الخروج عن العهدة حاصل على جميع هذه الوجوه ومن هذا القبيل اكثر التروك المطلوبة فان المقصود منها عدم صدورها لا فعلها للعبثية من المكلف وان لم يكن الترك بقصد الامتثال والكف عن الفعل القبيح فان من ترك الزنا مثلا خرج عنه [illegible] وان كان امتناعه عنه للعجز او الخوف او الحياء او المحافظة على الحشمة والخوف من الفضيحة فان ذلك كله من اسباب العفة عن المعصية ودفع الاثم والعقوبة وبالجملة فامتثال الامر في غير العبادات لا يتوقف على قصد الطاعة وارادة الموافقة للامر بل انما يتوقف على موافقة الغرض وترتب المصالح المقتضية للامر وان لم يكن شاعرا به او لم يكن فعله لما فيه من الحظوظ النفسانية نعم صيرورة تلك الامور عبادة وترتب الاجر و الثواب عليها موقوف على حصول القربة وقصد الامتثال وهو من هذا الوجه داخل في القسم الاول فان ترتب الاجر والثواب ليس لامتثال الامر الاصلي فيها لما عرفت من انه لا يوجب ذلك بل لامتثال الامر الثانوي اي الامر [illegible] بجعلها عبادة وفعلها من حيث انها مرادة للشارع وقد ظهر بما ذكرناه ان استحباب النكاح على القول به غير مختص بالواقع على وجه الامتثال وقصد الطاعة فان ذلك انما يتجه لو كان النكاح من العبادات الموقوفة على نية وقصد القربة وليس كذلك للاجماع على انه ليس عبادة بالاصل وان امكن جعله كذلك بالنية وقد عرفت ان الطلب وعلى العبادة سواء كان على وجه الوجوب او الندب لا يختص بذلك بل يعم الواقع بالنية وبدونها ولا ينافي في استحباب النكاح كذلك مرجوحيته على بعض الوجوه الا اذا قصد التعبد به واريد به الاجر والثواب فانه حينئذ يجب وقوعه بقصد الطاعة و الامتثال وهو من هذا الوجه يندرج في القسم الاول ويلحقه حكم العبادات والنزاع في استحبابه هنا انه ليس من حيث كونه عبادة لان الكلام في احكام المعاملات وبذلك كله يعلم الجواب عن الدليل الثالث فان تحمل الحقوق الحاصلة بالتزويج يزيد في الاجر المترتب عليه لا ينافي مطلق الاجر وهو اي تحمل الحقوق من الامور الدينية ففي الحديث النبوي الكاد على عياله كالمجاهد في سبيل الله وفيه العبادة سبعون

سبعون جزءا افضلها طلب الحلال وعن ابي جعفر عم من طلب الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا
على اهله وتعطفا على جاره لقى الله عز وجل يوم القيمة ووجهه مثل القمر ليلة البدر وعن
ابي عبد الله عم انه قال له رجل والله انا لنطلب الدنيا ونحب ان نؤتى بها فقال تحب ان تصنع
بها ماذا قال اعود بها على نفسي وعيالي واصل بها واتصدق واحج واعتمر فقال ابو عبد الله
ليس هذا من طلب الدنيا هذا طلب الاخرة وح فلا بنا في التعريض لتحمل الحقوق رجحان النكاح
الذي هو واسطة في حصوله بل هو مما يؤكد الرجحان ويحققه وان حصل الاشتغال بتلك
الحقوق عن بعض المطالب الدينية لان تمانع الطاعات وتضادها لا يخرجها عن كونها عبادة فان
الافعال لا تجتمع غالبا كالترك ولا يقدح في ذلك كون الامور المشتغل عنها بتحمل الحقوق
كثيرة ولا كونها افضل من التحمل المذكور اذ الكلام ههنا في رجحان النكاح وفضيلته لا في كونه
افضل من غيره وما ذكر على تقدير تسليمه انما ينافي الثاني دون الاول بل قد يقال ان
تحمل الحقوق يزيد في الاجر فلا ينافي اختياره طلبا للثواب ورغبة في الطاعة و نحو
المعصية الاختيارية لا يمنع من اختياره كما في ساير التكاليف وان النكاح من الطاعات
والامور الدينية عند القائل باستحبابه فلا يقتضي الاشتغال عن بعض الطاعات لذلك تغيير
استحباب تركه وكونه مرجوحا لما عرفت من تمانع الطاعات وتضادها غالبا ثم لو لم يكن
النكاح مطلوبا ولا مامورا به امكن القول بمرجوحيته من ذلك الوجه وان لم يكن في نفسه
كك لثبوت الحسن والقبح بالوجوه والاعتبارات الخارجة عن ذات الشيء وصفاته
اللازمة كما حقق في محله وبذلك كله ظهر لك قوة القول بالاستحباب مطلقا خلافا لمن عرفت والمحكي عن ابن
حمزة من ان من تاقت نفسه وكان قادرا عليه يستحب له النكاح ومن لم تتق نفسه ولم يكن
قادرا عليه يكره له ذلك ومن كان قادرا ولم يتق او تاق ولم يقدر لم يكره له ولم يستحب بل
كان النكاح له مباحا له وذلك لان واحد الوصفين اي الشهوة والقدرة جامع بين امرين يقتضي
كل منهما حسن النكاح فيكون مستحبا له وفاقدهما جامع بين امرين يقتضي كل منهما حسن
تركه لقوله تعم وسيدا وحصورا في مدح يحيى على نبينا وعليه السلم وقوله عز وجل وليستعفف
الذين لا يجدون نكاحا الخ فيكون مكروها واما من كان واجدا لاحد الوصفين دون الاخر
فهو جامع بين جهتي حسن النكاح وحسن تركه فيتعارض الوجهان فيه ويثبت له حكم الاصل
السالم من المعارض اعني الاباحة وفيه منع اقتضاء كل من عدم الشهوة وعدم القدرة حسن ترك
النكاح والاستدلال بالايتين على ذلك قد عرفت ضعفه مما تقدم وكيف كان فهل هو افضل ام
التخلي للعبادة قولان اقربهما الاول لما في ترك النكاح والاشتغال بالعبادة والرياضة من الرهبانية
المنفية في هذه الشريعة فهو تعيير على من ابراهيم في تفسير قوله تعم يا ايها الذين امنوا لا تحرموا
طيبات الخ انها نزلت في امير المؤمنين عم وبلال وعثمان بن مظعون فاما امير المؤمنين فحلف
ان لا ينام بالليل ابدا واما بلال فحلف ان لا يفطر بالنهار ابدا واما عثمان بن مظعون
فانه حلف ان لا ينكح ابدا فدخلت امرءة عثمان على عايشة وكانت امرءة جميلة فقالت
عايشة ما لي اراك متعطلة فقالت ولمن اتزين فو الله ما قربني زوجي منذ كذا وكذا
فانه قد ترهب ولبس المسوح وزهد في الدنيا فلما دخل رسول الله صلعم اخبرته عايشة

عايشة بذلك فخرج فنادى الصلوة جامعة فاجتمع الناس فصعد المنبر فحمد الله واثنى
عليه ثم قال ما بال اقوام يحرمون على انفسهم الطيبات اني انام بالليل وانكح وافطر بالنهار
فمن رغب عن سنتي فليس مني فقاموا هؤلاء فقالوا يا رسول الله فقد حلفنا على ذلك
فانزل الله لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم الاية وفي خبر عبد الله بن ميمون القداح عن ابي عبد الله عم
قال جاءت امرءة عثمن بن مظعون الى النبي صلعم فقالت يا رسول الله ان عثمن يصوم
النهار ويقوم الليل فخرج رسول الله صلعم مغضبا يحمل نعليه حتى جاء الى عثمن فوجده
يصلي فانصرف عثمن حين راى رسول الله صلعم فقال له رسول الله صلعم يا عثمن لم يرسلني الله
بالرهبانية ولكنه بعثني بالحنيفية السهلة السمحة اصوم واصلي والمس اهلي فمن احب
فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح وفي الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد عن مسكين
الحنفي وكان تعبد وترك النساء والطيب والطعام فكتب الى ابي عبد الله عم يسأله
فكتب اليه اما قولك في النساء فقد علمت ما كان لرسول الله صلعم من النساء واما في الطعام
فكان رسول الله صلعم ياكل اللحم والعسل وعن رجال الكشي انه روى في الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد قال
حججت وسكين النخعي فتعبد وترك النساء والطيب والثياب والطعام الطيب وكان
لا يرفع راسه داخل المسجد الى السماء فلما قدم المدينة دنا الى ابي اسحق فصلى الى جانبه
فقال جعلت فداك اني اريد ان اسالك عن مسائل قال اذهب فاكتبها وارسل بها الي فكتب
جعلت فداك رجل دخله الخوف من الله عز وجل حتى ترك النساء والطعام الطيب ولا يقدر
ان يرفع راسه الى السماء واما الثياب فشك فيها فكتب اما قولك في ترك النساء
فقد علمت ما كان لرسول الله صلعم من النساء واما قولك في ترك الطعام الطيب فقد كان رسول
الله صلعم ياكل اللحم والعسل واما قولك انه دخله الخوف حتى لا يستطيع ان يرفع راسه الى السماء
فليكثر من تلاوة هذه الايات الصابرين والصادقين والقانتين الاية وايضا فان المنقول عن
النبي صلعم والائمة بالتواتر ايثار النكاح على التخلي للعبادة ودليل التاسي يقتضي رجحانه بالنسبة
الينا لا لاجل الوجد في ذلك وجود التوقان الى النكاح كما هو الغالب ولا نزاع في افضليته
انما النزاع في افضليته لمن لم تتق نفسه ولا دلالة للفعل المنقول عليه الا مع العلم باشتماله
الوصف وعمومه لانا نقول ثبوت الفعل عن النبي صلعم وصحته عنه يقتضي رجحان التاسي والمتابعة
لكل احد وانا ذهبنا له في الوصف الا اذا كان معتبرا في الحكم لعموم الادلة وانتفاء ما يصلح للتخصيص فاعده
الوصف المعين كيف ولو كان التاسي مخصوصا على وجوده العلم بتوافق الاوصاف التي يحتمل
الشيء بها لزم ان لا يسلم شيء من الموارد لقيام الاحتمال في جميعها في حال التاسي في النكاح
يقتضي عدم الفرق في ذلك بين وجود التوقان وانتفائه وان قلنا بثبوته في التاسي به
الا ان ثبوت الوصف له لا يقتضي استناد الحكم اليه حتى لا يعود التاسي لفاقده لا يقال ان دليل
التاسي انما يقتضي حسن الفعل ورجحانه في نفسه واما انه افضل من غيره فلا يستفاد منه
قطعا حتى يثبت انه افضل من التخلي لانا نقول هو ككونه اعتبر التاسي في نفس النكاح فانه
انما يدل على حسنه لا على افضليته واما اذا اعتبر بالنسبة الى اختياره وايثاره على التخلي فلا ريب في دلالته

في دلالته على الافضلية لان رجحان التاسي في ايثار النكاح على التخلي يستلزم رجحان ايثاره عليه ورجحان
ايثار النكاح على التخلي يستلزم رجحان النكاح نفسه بالقياس اليه وهو المدعى ومما يدل على انه لم يقم
على ذلك استحالة صدور عبادة من النبي صلعم والائمة مرجوحة بالقياس اليه وهو المدعى ومما يدل على
انه يلزم على ذلك استحالة صدور عبادة من النبي صلعم والائمة مرجوحة بالقياس الى عبادة اخرى
مضادة لها من وجه اقتضاء صدورها ايثارها على الراجحة وايثارها عليها يقتضي رجحانها بالتقرير
المتقدم وذلك ينافي كونها مرجوحة مفضولة على ما هو المفروض بل نفسه معلومية عدم
اقتضاء وعدم صدور العبادة منهم الا فضيلة من عبادة اخرى مضادة نعم لو كانت العبادة
المنافي بها طاعة مستمرة مانعة من العبادة المضادة لها فان صدور مثل هذه الطاعة
المطلوب منها الدوام من الحكيم العارف من العبادة المضادة لها من الحكيم العارف بحقيقة الحال
لا تكون الا لرجحانها عنده على غيرها من الطاعات المضادة لان اختيار المفضول والاستمرار
عليه ما ينافي الحكمة والتاسي في مثل هذا الفعل يقتضي الفضيلة والافضلية معا حتى ان ما اذا كانت
العبادة المنافي بها غير مانعة عما يضادها مما في الجملة بحيث يمكن الاتيان بهذه تارة وبغيرها اخرى
كما في اكثر الطاعات والعبادات فان صدورها من الحكيم لا يقتضي ايثارها ولا كونها افضل من
غيرها لامكان صدورها وصدور مضادها منه في زمانين فلا يكون صدورها ايثارا فالتاسي
في مثل هذه الافعال انما يقتضي الفضيلة دون الافضلية ولما كان النكاح امرا مستمرا
يطلب دوامه فصدوره عنهم يدل على ايثاره على ما يضاده وهو التخلي ومقتضى التاسي فيه
كونه افضل منه على ما وراه هذا ومما يدل على المطلوب ايضا قوله صلعم ما بني بناء في الاسلام احب
الى الله تعم من التزويج وقوله ما من شيء احب الى الله عز وجل من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح
فانه بعمومه يشمل التخلي ايضا مضافا الى ما ورد من الحث البليغ عليه وعموم قوله عم ما
استفاد امرئ فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه
اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقول الباقر عم ما احب ان لي الدنيا وما فيها
لي واني ابيت ليلة ليست لي زوجة ثم قال ركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل عزب
يقوم ليله ويصوم نهاره وقول الصادق عم ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليها
الاعزب وقوله شراركم العزاب والمناقشة بان الحث البليغ عليه لا يدل على كونها افضل من
غيره وبانه لا يلزم من افضلية الزوجة ذات الصفات افضلية مطلق الزوجة وبان المتزوج وقع في
الخبر الاخير نكرة في مقام الاثبات فلا يفيد العموم وبان العزوبة تندفع بالتسري لقول الكاظم عم لرجل
قال له ليس لي اهل الست لك جواري او قال امهات اولاد قال بلى فقال انك لست بعزب يدفعها
ان الاستدلال بكثرة الاوامر والمبالغة في الحث والترغيب على وجه يظهر منه الافضلية على غيره
لا بمطلق الامر والترغيب وعدم معلومية كون الامور المذكورة صفات للزوجة لاحتمال ان يكون
وارادة بيان بعض فوايد الزوجة والنكرة في الاثبات قد تفيد العموم لوقوعها في كلام الحكيم وما
لا استغناء بالعلية وانتفاع العزوبة بالتسري لا ينافي الافضلية لان العزوبة التي توجب
من الاستغناء بالعلية تندفع باحدالاه وبين كل منهما حيز ينتفع به ذلك الشيء المتحقق من موته عزبا
سواء كان متعبدا ام لا ومن ذلك كله ظهر لك ضعف القول بافضلية التخلي منه لما في التزويج
من العوالج والشواغل وتحمل الحقوق من ورد اقتضاء زيادة الاجر فلا يقدح في الافضلية

الاعمال

في الافضلية بل هو مما يحققها ويؤكدها ثم ربما قيل بالتفصيل بين من كانت عبادته من
التزويج افضل منها لاطلاق ما دل على ذلك وبين من كانت عبادته تحصيل العلوم الدينية
فهي افضل منه لان كمال الانسان انما العلم الذي هو الغرض الاصلي من خلقته كما قال الله تعم وما خلقت
الجن والانس الا ليعبدون والمراد به كما في الحديث المعرفة وقال الله عز وجل هو الذي
خلق سبع سموات ومن الارض مثلهن يتنزل الامر بينهن لتعلموا ان الله على كل شيء قدير
وان الله قد احاط بكل شيء علما مضافا الى الايات والمتواتر من الروايات الدالة على علو مرتبة
العلم وارتفاع شانه بحيث لا تدانيه فضيلة ولا تدانيه مرتبة حتى قرنت شهادة اولي العلم بشهادة الله وشهادة الملئكة وحصر الخشية التي هي اصل العبادة في العلماء وفضل مداد العلماء على دماء الشهداء
ونوم العالم ليلة على عبادة سبعين سنة بل وردت العلماء احب الناس الى الله وانهم
ورثة الانبياء وخلفائهم وان الملئكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضا به وان العالم
يستغفر له من في السموات والارض حتى الطير في الهواء والحيتان في الماء وان عالما ينتفع
بعلمه افضل من سبعين الف عابد وغير ذلك من الفضائل التي لا تحصى كثرة على وجه يقطع
ذو الفطرة السليمة الواقف على تمام ما ورد في فضيلة العلم والعلماء انه افضل السعادات
واشرف الكمالات وانه ينبغي تقديمه على كل فضيلة وايثاره على كل طاعة سواء في
ذلك التزويج وغيره وما ورد في الاخبار من فضل النكاح ليس مما يدانى فضيلة العلم ولا ما يقاربه فلا يصلح المعارضة
ثم ولا الشك في افضلية العلم منه وان لم يكن ذلك صريحا فيما ورد به كما هو واضح بادنى تامل
فلو احتج تقديمه على ما يضاده ويعارضه والاجتهاد في قطع ما يصد من العوائق
الشاغلة والعلائق المانعة من تحصيله او تحصيل الاستكمال فيه ولا ريب ان التزويج من اكبر
الشواغل واعظم الموانع حتى اشتهر ان العلم ذبح في فروج النساء وقيل من تعود افخاذ النساء
لم يفلح لكن قد يناقش بان النزاع هنا في التفاضل بين طبيعة النكاح والتخلي للعبادة من حيث
هما نكاح وتخلي للعبادة من غير اعتبار خصوصية في النكاح او التخلي بل بحسب النظر الى الطبيعة فضيلته
نحو قولك الرجل خير من المرءة والتفاضل بينهما على هذا الوجه لا يقتضي افضلية كل فرد من النكاح على التخلي بل
ولا العكس بل يجوز على الاول ان يكون بعض افراد التخلي افضل منه نظرا الى خصوصيته وان
كان مفضولا ومرجوحا بالنظر الى طبيعته ح يكون التفصيل المذكور هنا بما هو وارد كونه تفصيلا
فيه الى خصوصيات الافراد والنظر في المسئلة الى نفس الطبيعتين فلا يسلك التفصيل في جملة الاقوال
المسئلة ولا يعد مخالفا لاتمامها كما يؤيد ذلك حصر الاصحاب الاقوال في المسئلة في القولين حيث
انهم بعد ان نقلوا الخلاف عن الشيخ في الاستحباب النكاح لمن لم تتق نفسه قالوا انه على القول
بالاستحباب فهل هو افضل ام التخلي فيه قولان بل من ذلك يظهر الجواب عما قيل على القول بافضلية
النكاح من انه يتحقق كونه افضل من التخلي لتحصيل العلم مع ما فيه من الفضائل التي لا توجد فيها
لا في التزويج ولا في غيره فانه انما يتوجه لو كان المراد تفضيل النكاح على جميع انواع التخلي
للعبادة وقد عرفت ان المقصود تفضيله على طبيعة التخلي مع قطع النظر عن خصوصيات افراده
بل ان المتبادر من العبادة ما يكون من جنس الاعمال الشرعية استعمالها فيه ووقوعها في
مقابلة العلم فلا يدخل التخلي لتحصيل العلم في محل النزاع واما قلنا ان النزاع في تفاضل

الاستحباب

الافراد والانواع دون الطبائع والله العالم وكيف كان فاعلم ان النكاح انما يوصف بالاستحباب مع قطع النظر عن العوارض اللاحقة والا فربما تجري عليه الاحكام الاربعة الباقية فيجب مع النذر وشبهه لرجحانه بالاصل ومع ظن الضرر بالترك لوجوب دفع الضرر المظنون وقيل وعند خوف الوقوع في المحرم بدونه وفيه ان ذلك لا يقتضي الوجوب عن وجه اعتبار الاختيار والذي يحرم هو عدم الوقوع في الحرام بدونه وفيه ان ذلك لا يقتضي الوجوب فيه فلا يتوقف على التزويج اللهم الا ان يريد انه احد الافراد التي تكون سببا لعدم الوقوع في المحرم وهو كما ترى ويحرم اذا افضى الى الاخلال بالواجب كالحج ومع الزيادة على الاربع ويكره مع انتفاء الشهوة بالكلية كما في العنين والمريض مرضا ملازما يمنعه عن الوطي فان الظاهر رجحان الترك بالنسبة اليه لانتفاء مصالح النكاح فيه ومنعه الزوجة التحصن بغيره والاشتغال عن العلم والعبادة بما لا فائدة فيه كذا قيل وفيه ان اثبات الكراهة المصطلحة بذلك لا يخلو من نظر ويتصف بالاباحة اذا اقتضى ترك النكاح مصلحة تساوي مصلحة الفعل فان ذلك قد يتحقق كما اذا خاف من تلف مال معتد به له بواسطة التزويج او تضييع عيال له فيحل الامر مع وجود الشهوة وكمال الرغبة فيه وكذا مع عدم قصد الامتثال وارادة الطاعة بالتزويج فان النكاح انما يتصف بالاستحباب مع قصد التقرب به فبدونه يكون مباحا وفيه ما عرفت من عدم اعتبار ذلك في مستحب العبادة وواجبها وقال ثاني الشهيدين ان الاباحة لا تتحقق على القول المشهور الا للغافل عن القصد الراجح والكلام في الاحكام الخمسة الفاسد ويحكى نحوه عن الشيخ بمن لم تتق نفسه فانه في المبسوط اقتصر فيه على نفي الاستحباب وظاهره بقاء الاباحة اذ لا قائل بالكراهة وفيه انه يمكن فرض الاباحة على القول المشهور بما عرفت فلا ينحصر في الغافل عن القصد الراجح على ان ما ذكر من ان الكلام في الاحكام الخمسة لا يقتضي نفي الاباحة مع الغفلة عن القصد الراجح اذا اراد بالقصد مطلق القصد كما هو الظاهر وان اراد به خصوص القصد الراجح فخص الكلام في الاحكام الخمسة فيه باطل اذ لا ريب في البحث عنها من دون اعتبار الرجحان وايضا ما حكاه عن الشيخ ليس بجيد لتصريح الشيخ كما قيل في المبسوط بان من لا يشتهي النكاح يستحب له ان لا يتزوج ومقتضاه كراهة التزويج لا الاباحة هذا وربما تجري الاحكام الخمسة على النكاح باعتبار المنكوحة فالواجب التزويج بمن يترتب عليه ضرر بتركها او وجها قيل ويجب عليه ذلك لو علم وقوع الزنا من اجنبية وانه لو تزوجها منعها منه ولا ضرر ويجب كفاية وشبيهه عند عدم قيام غيره فيه والمحرم نكاح المحرمات عينا وجمعا والمستحب نكاح المستجمعة للصفات المحمودة في النساء والمكروه نكاح المستجمعة للاوصاف المذمومة في النساء ونكاح القابلة المربية والمتولدة من الزنا والمباح ما عدا ذلك كما هو واضح ثم ان الظاهر استحباب التزويج للعقيم والخصي بل يكره تركه مخافة العيلة لقوله تعالى وانكحوا الايامى ولان النبي ص زوج فقيرا لم يقدر على خاتم حديد ولا وجد له ازار ولم يكن له رداء وقال من سره ان يلقى الله طاهرا مطهرا فليلقه بزوجة ومن ترك التزويج مخافة العيلة فقد اساء الظن بالله عز وجل بل في النصوص ان التزويج يرفع الفقر ويجلب الرزق واما قوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا فقد عرفت عدم منافاته لذلك فلعل المراد منه كون ذلك الغرض الفقير المتمكن من النكاح طلبا للعفة عن غير حاجة الى تحمل المنة والذل في طلب المهر ونحوه فلا اشكال في رجحان النكاح مطلقا بل يستحب الزيادة على الواحدة مع الحاجة قطعا بل وبدونها على الاقوى للتاسي واطلاق بعض النصوص وما فيه من الزيادة في تكثير النسل والامة وتعويض الحاجة مع عدم التمكن من قضائها مع اتحاد الزوجة لحيض او مرض او غيرهما قيل ولقوله تعالى فانكحوا

فانكحوا ما طاب لكم من النساء فان اقل مراتب الامر الندب وفيه بحث تعرفه فيما يأتي ان شاء الله وما عن الشيخ من كراهة الزيادة وتحمل الواحدة ضعيف خصوصا بعد ما روي في العياشي عن الصادق ع في كل شيء اسراف الا في النساء فان الله تعالى قال فانكحوا ما طاب لكم واما قوله عز وجل ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فليس المراد من العدل فيه التسوية في النفقة والعشرة حتى يكون الجمع المفضي الى تركه مكروها لانه امر ممكن فلا يصح نفي القدرة عليه ولانه لو امتنع لم يجز الجمع لوجوب العدل والثاني باطل بالضرورة بل المراد به التسوية من جميع الوجوه او في المحبة والمودة خاصة كما دلت عليه النصوص فان ذلك هو العدل الذي لا يستطيعونه ولو حرصوا عليه وبه يجمع بينها وبين قوله وان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة بحمل العدل فيه على العدل بل لا يظهر استحباب ذلك حتى مع الفقر لاطلاق ما دل على ان التزويج يزيد في الرزق وخبر اسحق بن عمار قلت لابي عبد الله ع الحديث الذي يرويه الناس حق ان رجلا اتى النبي ص فشكا اليه الحاجة فامره بالتزويج حتى امره ثلث مرات قال ابو عبد الله ع نعم هو حق ثم قال الرزق مع النساء والعيال هذا وقد قيل ان النكاح المحكوم عليه بالاستحباب هو العقد المحلل للوطي لان لفظ النكاح حقيقة فيه كما قد يحتمل قويا كون المراد منه ما يتناوله والتسري لوقوع التحليل في كثير من النصوص بالوجوه المشتركة بينه وبين التزويج كحصول النسل وتكثير الامة وابقاء النوع والمكان من الوحدة وطلب الرزق والولد الصالح فيكون الامر بالتزويج والاخبار لكونه احد الفردين اللذين يتأدى بهما الاستحباب لا لانه مراد ومطلوب بخصوصه ويؤيده خبر عبد الله بن الحجاج عن ابي الحسن ع انه جاء رجل الى ابي عبد الله ع فقال له هل لك من زوجة فقال لا فقال ابي ما احب ان لي الدنيا وما فيها واني ابيت ليلة وليست لي زوجة ثم قال الركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل اعزب يقوم ليله ويصوم نهاره ثم اعطاه ابي سبعة دنانير ثم قال تزوج بهذه فقال ابي قال رسول الله ص اتخذوا الاهل فانه ارزق لكم وعلى كل حال فيستحب لمن اراد العقد امور كثيرة او لا دق نعم ثبت ان ليس بعزب والله العالم ذكر المصنف منها سبعة اشياء ويكره له امور وذكر المصنف منها واحدا وهو النكاح في المستحبات السبعة ان يتخير من تجمع صفات اربعا كرم الاصل بان لا تكون من زنا او حيض او شبهة او ممن تنال الالسن اباها وامهاتها الاسن ففي الخبر عن سيد البشر اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله وما خضراء الدمن قال المرأة الحسناء في منبت السوء وقال ايضا اختاروا لنطفكم فان الخال احد الضجيعين وقال تخيروا لنطفكم فان الابناء تشبه الاخوال وقال ايضا انكحوا الاكفاء وانكحوا فيهم واختاروا لنطفكم وفي مرسل ابن مسكان عن الصادق ع انما المرأة قلادة فانظرها تتقلده وقيل المراد من كرم الاصل من لم يكن مس اباؤها رق وقيل بان يكون ابواها صالحين ويمكن ارادة ما يشمل جميع ذلك منه على معنى ان ليس في اصلها ما يعيب ومذموم وكونها بكرا لكونها احرى بالموافقة والائتلاف لقول رسول الله ص تزوجوا الابكار فانهن اطيب شيء افواها وفي حديث اخر وانشفه ارحاما وادر شيء اخلافا وافتح شيء ارحاما اما علمتم اني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله عز وجل لملك من الملائكة ايتني بابويه فيأمر بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك وقال

لجابر وقد تزوج ثيبا هلا تزوجت بكرا تلاعبها وتلاعبك بل من الجائز الا ولد يستفاد استحباب كونها ولودا اصلا فالاخبار الكثيرة بل في بعضها الحصير في ناحية البيت خير من امرأة لا تلد وقيل والجمع بين هذه الصفة والبكارة بان لا تكون صغيرة ولا يائسة ولا في مزاجها ما يدل عادة على عقمها كانتفاء الحيض قلت الاولى في معرفة كونها البكر ولودا الرجوع الى نسائها من الامهات والاخوات وينبغي ان تكون عفيفة قال جابر عن عبد الله كنا عند النبي ص فقال ان خير نسائكم الولود الودود العفيفة العزيزة في اهلها الذليلة مع بعلها المتبرجة مع زوجها الحصان على غيره التي تسمع قوله وتطيع امره واذا خلا بها بذلت له ما يريد منها ولم تبذل كتبذل الرجل ثم قال الا اخبركم بشرار نسائكم الذليلة في اهلها العزيزة مع بعلها العقيم الحقود التي لا تتورع من قبيح المتبرجة اذا غاب عنها بعلها الحصان معه اذا حضر لا تسمع قوله ولا تطيع امره واذا خلا بها بعلها تمنعت منه كما تمنع الصعبة عن ركوبها لا تقبل منه عذرا ولا تغفر له ذنبا الى غير ذلك من النصوص المستفاد منها ذلك وغيره من الصفات التي لم يذكرها المصنف ككونها سمراء وعيناء عجزاء مربوعة طيبة الريح درمة الكعب عظيمة الكعثب جميلة فان المرأة الجميلة تقطع البلغم والمرأة السوداء تهيج المرة السوداء ذات شعر فان الشعر احد الجمالين صالحة تعين زوجها على الدنيا والاخرة وتحفظه في نفسها وفي ماله اذا غاب عنها ولكن توسيتها فان نساء قريش الطفهن بازواجهن وارحمهن باولادهن وغير ذلك وعلى كل حال فلا تقتصر لمكان العفة على العفة حتى اذا فرت بالعفة في الفرج فانه قد يجتمع خلافها بكونها زانية بين الزناة ونحو ذلك بل ربما قلت دعنها فاني لم يتحقق ما وكيف كان فلا يقتصر في اختيار المرأة على الجمال او على الثروة فربما حرمهما قال الصادق ع من تزوج امرأة يريد مالها الجأه الله الى ذلك المال وقال ايضا اذا تزوج الرجل المرأة لجمالها او مالها وكل الى ذلك فاذا تزوجها لدينها رزقه الله الجمال والمال وعن ابي جعفر عن رسول الله ص من تزوج امرأة لا يتزوجها الا لجمالها لم ير فيها ما يحب ومن تزوجها لمالها لا يتزوجها الا له وكله الله اليه فعليكم بذات الدين وعنه ايضا ص من تزوج امرأة لمالها وكله الله اليه ومن تزوجها لجمالها رأى فيها ما يكره ومن تزوجها لدينها جمع الله له ذلك ويستحب له ايضا عند ارادة التزويج صلوة ركعتين والدعاء وحمد الله بعدهما بما صورته اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها وفي مالي واوسعهن رزقا واعظمهن بركة او غير ذلك من الدعاء بهذه المعاني ونحوها وان لم يكن بهذه الالفاظ وان كان الاولى الحافظة على خصوص ما منهم ع قال الصادق ع اذا هم احدكم بالتزويج فليصل ركعتين ويحمد الله ويقول اللهم اني اريد ان اتزوج اللهم فاقدر لي من النساء الى اخر ما سمعت وزاد واقدر لي منها ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حيوتي وبعد موتي ويستحب ايضا الاشهاد في الدائم بل لعله تركه مكروه لقول ابي الحسن ع في مكاتبته المحكي الدال التزويج الدائم لا يكون الا بولي وشاهدين بل عن ابن ابي عقيل منا وجماعة من العامة وجوب ذلك فيه وان ضعف ما ذكر دليلا من النصوص المروية من طرق العامة والخاصة ومن ثمة كان المعروف بين الاصحاب خلافه بل هو من الاقوال الشاذة في هذا الزمان بل لعله كذلك في السابق ايضا بقرينة ما حكي من الاجماع في الانتصار والناصريات والخلاف في السابق ايضا بقرينة ما حكي من الاجماع في الانتصار والناصريات والخلاف والغنية وتوكره على عدم الوجوب وهو الحجة بعد الاصل والاخبار الكثيرة التي يجب حمل الخبر المزبور في مقابلها على ما عرفت بل قول الصادق ع انما جعلت البينة

البينة في النكاح من اجل المواريث يرشد الى عدم الشرط وان الامر بذلك للارشاد الى دفع التهمة وتحقق النسب والميراث والقسم والنفقات بل الظاهر الاعلان بذلك الذي هو ابلغ من الاشهاد للامر به في النبوي عنه ص اعلنوا هذا النكاح بل لعل المستند له عليه بالخصوص ما روي ان النبي ص كان يكره نكاح السر حتى يضرب بدف ويقال اتيناكم اتيناكم فحيونا نحييكم ويستحب ايضا الخطبة بضم الخاء امام العقد واكملها ما في كتب المخالفين من التحميد والصلوة على النبي ص والائمة بعده والوصية بتقوى الله والدعاء للزوجين وانما استحبت تأسيا بالنبي ص والائمة ع وخطبهم منقولة في ذلك مشهورة بل الظاهر استحبابها قبل الخطبة بكسر الخاء تأسيا ولقوله ص كل كلام لا يبدأ فيه بالحمد فهو اجزم بل في ذلك انه يستحب لولي المرأة الخطبة ايضا ثم الجواب ولا باس به بل الظاهر الاجتزاء بحمد الله والصلوة على محمد واله في ذلك فان الصادق ع اذا علي بن الحسين ع كان يتزوج وهو يتعرق عرقا يأكل فما يزيد على ان يقول الحمد لله وصلى الله على محمد واله ويستغفر الله وقد زوجناك على شرط الله بل عن علي بن الحسين ع انه قال اذا حمد الله فقد خطب وكيف كان فلا تجب اجماعا وضرورة خلافا لداود الظاهري وقال الصادق ع وقد سأله عبيد بن زرارة عن التزويج بغير خطبة اوليس عامة ما تزوج فتياتنا ونحن نتعرق الطعام على الخوان نقول يا فلان زوج فلانا فلانة فيقول نعم قد فعلت ويستحب ايضا ايقاعه اي العقد ليلا للنبوي امسوا بالاملاك فانه اعظم للبركة وقال الرضا ع من السنة التزويج بالليل لان الله عز وجل جعل الليل سكنا والنساء انما هن سكن ويكره ايقاعه والقمر في العقرب لمرسل حمران عن الصادق ع من تزوج والقمر في العقرب لم ير الحسنى والظاهر ارادة البرج من العقرب لا المنازل المنسوبة اليه في الزبانا والاكليل والقلب والشولة لان القمر يحل في البروج الاثني عشر في كل شهر مرة وجملة المنازل التي هذه الاربع بعضها ثمانية وعشرون مقسومة على البروج الاثني عشر فيخص كل برج منها منزلتان وثلث فللعقرب ما هذه الاربع ما لعرف وذلك والذي بينه اهل هذا الشان ان للعقرب من المنازل القلب وثلثا الاكليل وثلثا الشولة وذلك منزلتان وثلث واما الزبانا وثلث الاكليل فهو من برج الميزان كما ان ثلث الشولة الاخير من برج القوس الى ان قال فلا كراهة في منزلة الزبانا مطلقا واما المنزلتان المنسوبتان فان امكن ضبطهما والا فينبغي اجتناب دخول القمر فيهما حذرا من الوقوع فيما كره منهما وفي كشف اللثام وظاهر لفظ الخبر معقول على عرف اهل النجوم ولا يريدون بمثله الا الكون في البرج بالمعنى المعروف عندهم مع الاصل فما زاد ثلث بل الظاهر ان ذلك ما هو جار على مصطلحهم ولكن الاحتياط لا ينبغي تركه والله العالم الفصل الثاني في اداب الخلوة بالمرأة وهي قسمان الاول يستحب لمن اراد الدخول بها ان يصلي ركعتين ثم يدعو بعدهما بالمأثور او غيره بعد حمد الله والصلوة على النبي ص ويستحب لها ايضا اذا امرها بالانتقال اليه ان تصلي هي ايضا ركعتين فقيل كل ذلك لصحيح ابي بصير قال سمعت رجلا يقول لابي جعفر ع جعلت فداك اني رجل قد شبت وقد تزوجت امرأة بكرا صغيرة ولم ادخل بها واني اخاف اذا دخلت على فراشي ان تكرهني لخضابي وكبري قال ابو جعفر ع اذا دخلت عليك فمرهم قبل ان تصل اليك ان تكون متوضئة ثم لا تصل اليها انت حتى تتوضأ وتصلي ركعتين ثم مرهم يأمروها ان تصلي ايضا ركعتين ثم تحمد الله وتصلي على محمد واله ثم ادع الله ومر من معها ان يؤمنوا على دعائك ثم ادع الله وقل اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها بي وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وانفس ائتلاف

القمقام

فانك تحب الحلال وتكره الحرام لكنه كما ترى لا دلالة فيه على الدعاء وانما فيه الامر منهما بالتامين بل
ليس فيه امرها بالصلوة وانما امرهم بامرها اللهم الا ان يراد بذلك امرها ولو بالواسطة كما انه لا ريب
فيه بان صلوتها قبل انتقالها اليه بل هو محتمل لكون ذلك عنده بل ومتاخر عن صلوته خصوصا بناء على
ما عن الجعفريات من انه اذا زفت اليه ودخلت عليه فليصل ركعتين ثم يمسح بيده ناصيتها
فيقول اللهم بارك لي في اهلي وبارك لهم في وما جمعت فاجمع بيننا في خير ويمن وبركة واذا جعلتها
فرقة فاجعلها فرقة الى خير فاذا جلس الى جانبها فليمسح بناصيتها ثم يقول الحمد لله الذي
هدى ضلالتي واغنى فقري وانعش خمولي واعز ذلتي وآوى عيلتي وزوج ايمتي و
حمل رجلي واخدم مهنتي ورفع خضعتي حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه على ما اعطيت وعلى ما قسمت
وعلى ما وهبت وعلى ما اكرمت وعلى كل حال فظاهر النبوي المزبور ان صلوة الركعتين من الزوج
من اداب الدخول الا الخلوة المجردة عنه لمانع منها اللهم الا ان يراد بعيد وصوله اليها
الخلوة بها وان ظاهره استحباب ان يكونا معا على طهر بل ظاهر بعضهم استحباب طهارتهما في تمام مدة
المدة اي ما قبل الدخول الى تمام الدعاء ولكن لا يخفى عليك خلو النص عنه الا انه لا باس به فانه
امر مرغوب خصوصا عند الدعاء وقد عرفت ما سمعته من الجعفريات انه يستحب له ايضا ان يمسح بيده
على ناصيتها اي مقدم راسها بين النزعتين قائلا ما عرفت ولكن في خبر ابي بصير عن ابي عبد الله ع
فليضع يده على ناصيتها اذا دخلت عليه ويقول اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها
وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك
شيطان قلت وكيف يكون شرك شيطان فقال لي ان الرجل اذا دنى من المرءة وجلس مجلسه
حضر الشيطان فان هو ذكر اسم الله تنحى الشيطان وان فعل ولم يسم ادخل الشيطان ذكره
فكان العمل منهما جميعا والنطفة واحدة وفي خبر ابي بصير الاخر ايضا اذا دخلت باهلك فخذ بناصيتها
واستقبل القبلة وقل اللهم بامانتك اخذتها وبكلماتك استحللتها فان قضيت لي منها ولدا
فاجعله مباركا تقيا من شيعة ال محمد ولا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا وفي خبره الثاني
ما يستفاد منه استحباب هذا الدعاء كلما اتى اهله قال قال لي ابو عبد الله ع يا ابا محمد اذا اتيت
اهلك فاي شيء تقول قلت جعلت فداك واطيق ان اقول شيئا قال بلى قل اللهم بكلماتك استحللت
فرجها وبامانتك اخذتها فان قضيت في رحمها شيئا فاجعله تقيا زكيا ولا تجعل فيه شركا
للشيطان الحديث وعلامة شرك الشيطان وعلامة حب اهل البيت وبغضهم كما استفاضت به
النصوص وكذا يستحب ان يكون الدخول ليلا لما تقدم ولقوله ع زفوا عرائسكم ليلا واطعموا
ضحى ولانه اوفق بالستر والحياء بل قيل انه يستحب ايضا اضافة الستر المكاني الى الستر
الزماني وقد روي عن النبي ص ان من شر الناس عند الله يوم القيمة الرجل يفضي الى المرءة
وتفضي اليه ثم ينشر سرها بل في خبر اخر عنه ايضا من يفعل ذلك مثل شيطان وشيطانة لقي
احدهما بالسكة فقضى حاجته منها والناس ينظرون اليه ويستحب له ايضا ان يسمي عند الجماع
لما سمعته في الخبر السابق وعن النبي ص لو ان احدكم اذا اتى اهله قال بسم الله اللهم جنبنا الشيطان

الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فان قدر بينهما في ذلك ولد لم يضر ذلك الولد الشيطان بل عن الصادق ع اذا اتى احدكم
اهله فليذكر الله فان لم يفعل وكان منه ولد كان شرك شيطان وروى ابو بصير عن ابي عبد الله ع قال
كنت عند ابي عبد الله ع جالسا فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى افزعني فقلت جعلت فداك فما
المخرج من ذلك فقال اذا اردت الجماع فقل بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا اله الا هو بديع السموات
والارض اللهم ان قضيت مني في هذه الليلة خليفة فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا
ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا مصفى من الشيطان ورجزه جل ثناؤك وفي الصحيح في خبر الحلبي
اذا اتى اهله فخشي ان يشاركه الشيطان يقول بسم الله ويتعوذ بالله من الشيطان وفي الخبر
في خبر العلاء عن امير المؤمنين ع اذا جامع احدكم فليقل بسم الله وبالله اللهم جنبني الشيطان
وجنب الشيطان ما رزقتني قال فان قضى الله بينهما ولدا لا يضره الشيطان بشيء ابدا وقد
سمعت سابقا استحباب ان يسمي عند الجماع مطلقا ليلة الدخول وغيرها ويسال الله ان
يرزقه ولدا ذكرا سويا وفي الباقر ع اذا اردت الجماع فقل اللهم ارزقني ولدا واجعله تقيا
زكيا مباركا ليس في خلقه زيادة ولا نقصان واجعل عاقبته الى خير ومن اداب الخلوة با
لامرءة ايضا خلع الزوج خفيها وغسل رجليها وصب الماء من باب الدار الى اقصاها فعن رسول الله ص وفي وصيته لـ
علي بن ابيطالب فقال يا علي اذا دخلت العروس بيتك فاخلع خفيها حين تجلس واغسل رجليها و
صب الماء من باب دارك الى اقصى دارك فانك ان فعلت ذلك اخرج الله من دارك سبعين الف لون
من الفقر وادخل فيه سبعين الف لون من البركة وانزل عليه سبعين الف لون من الرحمة ترفرف على
راس العروس حتى تنال بركتها كل زاوية من بيتك وتامن العروس من الجنون والجذام والبرص ان
يصيبها ما دامت في تلك الدار الى غير ذلك من الاداب المستفادة من نصوصهم ع وفي خبر الوشا
منها انه يستحب الوليمة عند الزفاف والصادق ع في خبر هشام ان رسول الله ص حين تزوج ميمونة بنت
الحارث اولم عليها واطعم الناس الحيس وعن الرضا ع ان النجاشي لما خطب لرسول الله ص امنة
بنت ابي سفيان فزوجه دعا بطعام وقال ان من سنن المرسلين الاطعام عند التزويج وعن النبي ص
انه لا وليمة الا في خمس في عرس او خرس او عذار او وكار او ركاز اي للتزويج والنفاس
بالولد والختان وشراء الدار والقدوم من مكة بل عن الشافعي القول بوجوبها لان النبي ص قال لعبد
الرحمن بن عوف اولم ولو بشاة وفيه انه محمول على الاستحباب بقرينة تركه ذلك في جملة من ازواجه كما قيل وان كان المراد
على صحتها في ذلك ما لكيف وقد سمعت ان رسول الله ص اولم واطعم الناس الحيس وروي عنه
انه اولم على صفية بسويق وتمر وعن انس انه ما اولم رسول الله ص على امرءة من نسائه ما اولم
على زينب جعل يبعثني فادعو الناس فاطعمهم خبزا ولحما حتى شبعوا وعنه ايضا انه اولم على بعض
نسائه بمدين من شعير واما وقتها فهو عند الزفاف وفي جامع المقاصد هو بعد الدخول او قبله
لم اجد به تصريحا ورواية السكوني زفوا عرائسكم ليلا واطعموا ضحى ظاهرة في انها بعد الدخول
كما ان خبر النجاشي ظاهر في انه بعد العقد قلت قد يقوى جواز كل من الامرين ولعل التقديم اولى
وعلى كل حال فالمستحب يوما او يومين للنبوي الوليمة في الاول حق ويومان مكرمة وثلثة ايام
رياء وسمعة وينبغي ان يدعى لها المؤمنون الذين هم افضل من غيرهم واولى بالمودة والاحرى
الى اجابة الدعاء نعم لو لم يكن تخصيصهم فليجمعهم مع غيرهم ولا يعتبر فيهم عدد مخصوص وفي ذلك
التمكن قلتهم وكثرتهم بحسب حال الطعام وعادة البلد ففي بعض البلاد بعض الطعام القليل للخلق الكثير من غير تكلف

وفي بعضه خلاف ذلك وكيف كان فلا تجب الاجابة عندنا للاصل وغيره بل تستحب خلافا للمحكي
عن بعض العامة فتجب للنبوي من دعى الى وليمة فلم يجب فقد عصى الله ورسوله ونحوه اخرى
في ثالث من دعي الى وليمة فليجب لكن لعدم اجتماع شرائط حجيتها في مثل الوجوب وجب حملها
على الندب بل تاكده بل كراهة الترك خصوصا اذا كان الداعي مؤمنا فان من حقه على اخيه اجابة
دعوته من غير فرق في ذلك بين القريب والبعيد بل والبلد وغيره مع عدم المشقة التي لا تتحمل عادة
نعم في ذلك يشترط في استحباب الاجابة او وجوبها كون الداعي مسلما وان لا يكون في الدعوة
مناكير وملاهي الا ان يعلم زوالها بحضوره ومن يحضر عليه فيجب لذلك وان يعم بها الدعوة
الاغنياء والفقراء ولو من بعض الاصناف في كثيرته وجب انه واهل حرفته فلو خص بها الاغنياء
لم يرجح الاجابة ولم يجب عند القائل به لقوله ص شر الولائم من يدعى لها الاغنياء ويترك
الفقراء وان يخصه بالدعوة بعينه او مع جماعة معينين واما لو دعى عاما ونادى ليحضر من
يريد ونحو ذلك لم تجب الاجابة ولم تستحب لان الامتناع واكماله منه لا يورث الوحشة والنائرة
حيث لم يعين وان يدعى في اليوم الاول او الثاني ولو اولم في الثالث كره الاجابة وقد ناقش في
الاخير بعدم استلزام كراهة الوليمة لو لم في الثالث كراهة الاجابة المامور بها بل قد عرفت انها
حق المؤمن على المؤمن كما انه قد يناقش فيما سبقه بانه لا فرق في استحباب الاجابة بين الدعوة العامة
والخاصة نعم ما ذكره من المثال ليس من الدعوة حتى لو وجهه الخاص لم يبعد عدم الاستحباب ايضا خلاف
ما لو نادى وقال ادعوا جميع اهل الدار واهل المحلة او نحو ذلك على وجه اسمعهم نداءه ودعاهم
بل قد يناقش ايضا في اشتراط التعميم لاطلاق ادلة الاجابة وكونها شر الولائم بالنسبة الى المولم لا يقتضي
كونها شرا للمجيب خصوصا اذا كان هو فقيرا بل وجود المناكير فيها على وجه لا يستلزم اثمه لا يقتضي عدم
استحباب الاجابة وعلى كل حال فلو كان الداعي اثنان فصاعدا قدم الاسبق فان جاءا معا قدم من
اجاب الاقرب رحما ثم الاقرب دارا الا في الصدق وقد روي عن النبي ص انه قال اذا اجتمع داعيان
فاجب اقربهما اليك بابا فان اقربهما اليك بابا اقربهما اليك جوارا فان سبق احدهما فاجب السابق
قلت ومع تساوي المرجحات فالقرعة بل لعلها متجهة حال عدم المرجح الشرعي مطلقا وكما تستحب الاجابة
تستحب الاكل الذي هو الغرض من الدعوة ولما في تركه من الوحشة وكسر قلب الداعي خصوصا في بعض الاحوال
ومن بعض الاشخاص مضافا الى قول النبي ص من كان مفطرا فليطعم بل عن بعض من اوجب الحضور ايجاب
الاكل ولو لقمة لما عرفت ولان المقصود من الامر بالحضور الاكل فكان واجبا وفيه منع انحصار المقصود
فيه بل محض الاجابة كاف في جبر القلب ولهذا كلف الصائم بالحضور واجبا من غير اكل ودفع حصول
الوحشة مع اكرامه بالحضور واجابة دعائه واجتماعه مع الجماعة والتوعد المذكور انما هو على
الاجابة لا الاكل كما هو واضح ثم ان الصوم ليس عذرا في ترك اجابة الدعوة للاطلاق ولقول النبي ص
اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليطعم وان كان صائما فليصل اي يحضر ويدعو
لاهل الدعوة والصوم ان كان مما يحرم افطاره لكونه شهر رمضان او نذرا معينا او قضاء
شهر رمضان بعد الزوال لم يجز له الاكل والا جاز على كراهة في ذلك ان كان موسعا وان كان نفلا
وشق على صاحب الدعوة صومه استحب له الافطار اجماعا ولان النبي ص حضر دار بعضهم فلما
قدم الطعام امسك بعض القوم وقال اني صائم فقال النبي ص يتكلف لك اخوك المسلم

وتقول اني صائم افطر ثم اقض يوما مكانه بل يتوى استحبابه وان لم يشق على صاحب الدعوة امساكه لعموم الامر
في خبر البرقي عن الصادق ع لافطارك في منزل اخيك افضل من صيامك سبعين ضعفا وصحيح جميل عنه
ع من دخل على اخيه فافطر عنده ولم يعلمه بصومه فيمن عليه كتب الله له صوم سنة لكن عن كره
انه قرب استحباب الاتمام عملا بظاهر التعليل في النبوي فان التعلق له يوجب المشقة وتوكد عار
وهو مناط الامر بالافطار وفيه ايماء الى العلة فيتعدى الى ما شاركها في المعنى وهو مشقة الامساك
على نفسه وفيه انه لا تعليل يصلح لتقييد الاطلاق وغيره فتعميم الاستحباب اولى نعم ينبغي ان يكون
الباعث على الافطار اجابة الدعوة وامتثال امر الله فيها ليكون طاعة يترتب عليه الثواب
والا لم يترتب عليه شيء من الثواب واطلاق الامر بالفطر محمول على تصحيح النية انما الاعمال
بالنيات ثم لا يخفى عليك عدم اختصاص اكثر هذه الاحكام بوليمة العرس بل هي شاملة لغيرها ايضا
ان قلنا باختصاص الوليمة بالطعام المتخذ للعرس على وجه يحتاج اطلاقها على غيره الى قيد كوليمة
الختان ونحوه كما هو الظاهر بملاحظة المطلق الذي هو العرس وان كان ذلك لا يخلو من نظر او منع بل الظاهر
تناول اسم الوليمة للجميع من الطعام المتخذ للمشترك نعم قد يقال للطعام المتخذ للولادة الخرس والخرسة وعند
حذاق الصبي الحذاق وهو حفظ او له وكسر يتعلم الصبي القران والعمل والجاد والمأدبة اسم لما يتخذ
من غير سبب لكن ذلك لا يقتضي اختصاص اسم الوليمة في طعام العرس بل قوله ص لا وليمة الا في
عرس او خرس او عذار او وكار او ركاز اي التزويج والنفاس بالولد والختان وشراء الدار
وقدوم الرجل من مكة يقتضي عدم اختصاصها بذلك بل لعل اشتمال الصادق في نحو هذا التركيب يقتضي
ظهوره فيما قلناه من كونها للقدر المشترك والامر سهل والله العالم وكيف كان فلا خلاف في جواز
نثر المال في الاعراس ماكول وغيره وليس من السفه والسرف نعم الظاهر عدم ثبوت الاستحباب فيه
بالخصوص كما عن بعض العامة لكونه من منافيات اغراض الشرع والمطلوب في هذه المواضع ولا الكراهة
لكونه باختلاس وانتهاب ونحو ذلك مما يؤدي الى الوحشة والعداوة ولانه قد ياخذه غير من
يحب صاحبه لكن انما يتم مثل ذلك كما قرر وعلى كل حال فاكل ما ينثر في الاعراس جائز بلا خلاف ولا اشكال
عملا بشاهد الحال والعداوة ولانه قد ياخذه غير من يحب صاحبه لكن انما يتم مثل ذلك كما قرر وعلى كل
حال فاكل ما ينثر في الاعراس جائز بلا خلاف ولا اشكال عملا بشاهد الحال الذي عليه السيرة في سائر الاعصار
والامصار من غير فرق في الناثر بين جعله عاما وخاصا بعنوان معين وان اختص الجواز في الثاني
بذلك المعنى كما لو وضعه بين يدي الفقراء ونحوهم فلا يجوز لغيرهم الاكل منه الا باذن المالك
انه لا يجوز اخذه على وجه التملك الا باذن اربابه نطقا او بشاهد الحال الحاصل من نحو رميه على
جهة العموم من غير وضعه على خوان ونحوه والا لم يجز حتى مع اشتباه الحال لان الاصل المنع من
التصرف في مال الغير الا بالاذن فما عن كره من جواز اخذه ما لم يعلم الكراهة لا يخفى ما فيه وما روي عن
النبي ص انه حضر في املاك فاتى باطباق عليها جوز ولوز فنثرت فقبضنا ايدينا فقال ما لكم لا
تاخذون قالوا لانك نهيت عن النهب قال انما نهيتكم عن نهب العساكر خذوا على اسم الله
فجاذبناه وجاذبنا غير ثابت وعلى تقديره غير دال على ذلك كما هو واضح وكيف كان فهل يملك
المباح اخذه بالاخذ الذي هو بمنزلة الحيازة للمباح الاصلي من المالك الحقيقي الاظهر نعم كما عن
المبسوط والمهذب والارشاد وكره للسيرة القطعية في الاعصار والامصار على معاملته معاملة
المملوك بالبيع والهبة والارث وغيرها بل هي كذلك في كل حال اعرض عنه صاحبه فضلا عما اباحه مع ذلك

سيما اباحة التملك التي هي محققة فيما نحن فيه خلافا للثاني الشهيدين في ذلك فجعله باقيا على ملك مالكه للاصل حتى يحصل سبب يقتضي النقل وما وقع انما يعلم منه افادة الاباحة والفرق بينه وبين مباح الاصل واضح لان ذلك لا ملك لاحد عليه فاثبات اليد عليه مع نية التملك كاف في تملكه بخلاف المملوك اذا ابيح بالاذن فان ذلك لا يخرج عن اصل الملك واثبات يد المأذون له فيه ليس من الاسباب الناقلة شرعا فيتمسك بالاستصحاب الى ان يعلم المزيل وفيه ان الاصل مقطوع بما عرفت ولعل منه الانفال التي اباحوها لشيعتهم فانه لا ريب في تملكهم لها بالحيازة بهذه الاباحة ومن تسلط المالك على ملكه اباحة تملكه ثم انه بعد ان ذكر التفريع على التولية جوز الرجوع به ما دامت عينه باقية في يد الآخذ فلو اتلفه ولو بالاكل زال ملك المالك عنه ق ولو نقله الآخذ عن ملكه ببيع ونحوه فالاقوى زوال ملك المالك عنه وفيه انه مع فرض بقائه على ملك المالك الى البيع بل مقتضاه انتقال الثمن اليه لان المفروض عدم حصول سبب يقتضي ملكه له والثمن يقوم مقام المبيع للمالك بل مقتضى ذلك انه بالموت يرجع الى ورثة المالك ايضا الى غير ذلك من الاحكام المعلوم خلافها فيما نحن فيه ونظايره بالمال الذي يغرق في البحر وغيره ثم ق والكلام في اكل الحاضر منه الذي حكم بجوازه في انه هل يباح الاكل من غير ان يحكم بالملك ام يملك القولان وعلى المختار لا يزول ملك المالك الا بالازدراد ومثله الطعام المقدم للضيف ويزيد الضيف عن هذا انه لا يجوز له التصرف بغير الاكل مطلقا الا باذن المالك ثم يرجع في نحو اطعام السائل والهرة واطعام بعضهم بعضا الى قرائن الاحوال وهي مما تختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والاوقات وحبس الطعام وفيه ان المباح اكله لا يجري فيه هذا الكلام ضرورة كون المفروض اختصاص الاباحة بالاكل الذي لا يتوقف على الملك ولا يزيد هذا عن الضيف واطعام السائل والهرة وغيرهما مما ذكره مما جرت السيرة وقامت القرائن القطعية على تناول الاذن له وكيف كان فبناء على عدم الملك فلا ريب في انه لو سيبه بما اخذه فليس لغيره اخذه منه ... بل لو توسط بجوره لذلك لو وقع فيه شيء منه لم يبعد ولو سيبه ايضا ثم لو سقط من مثل اخذه في سعوده حقه منه وجهان كما لو وقع في شبكته شيء فتوى افلتت ولو لم ينبسط بجوره لذلك فمن للا يملك ما يسقط فيه قطعا وهل يصير اولى به وجهان يا ... فيما يعشعش في ملكه بغير اذنه ويقع في شبكته بغير قصد وفيه انه يكفي المناقشة فيما ذكره من القطع بناء على عدم اعتبار نية التملك في الحيازة ضرورة امكان دعوى الملك هنا ولو لم ينبسط بجوره له بل هو غير بعيد اذا نوى به التملك بعد دخوله وفيه بناء على ما سمعته من التملك بالحيازة لمثل هذا المباح كالاصلي والله العالم

الثاني من آداب الخلوة يكره الجماع في اوقات ثمانية ليلة خسوف القمر ويوم كسوف الشمس ... عند ... انه ما ... فيهما ولد كان في ضر وبؤس حتى يموت وفي خبر سالم عن ابي جعفر قلت هل يكره الجماع في وقت من الاوقات وان كان حلالا قال نعم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ومن مغيب الشمس الى مغيب الشفق وفي اليوم الذي تنكسف فيه الشمس وفي الليلة التي ينخسف فيها القمر وفي الليلة واليوم اللذين يكون فيهما الريح السوداء والريح الحمراء والريح الصفراء واليوم والليلة اللذين يكون فيهما الزلزلة وقد بات رسول الله ص عند بعض ازواجه في ليلة انكسف فيها القمر فلم يكن منه في تلك الليلة ما كان يكون منه في غيرها حتى اصبح فقالت له يا رسول الله البغض

البغض كان هذا منك في هذه الليلة قال لا ولكن هذه الآية ظهرت في هذه الليلة فكرهت ان اتلذذ والهو فيها وقد عير الله اقواما فقال جل وعز في كتابه وان يروا كسفا من السماء ساقطا يقولوا سحاب مركوم فذرهم حتى يلاقوا يومهم الذي فيه يصعقون ثم قال ابو جعفر وايم الله لا يجامع احد في هذه الاوقات التي نهى رسول الله ص عنها وقد انتهى اليه الخبر فيرزق ولدا فيرى في ولده ذلك ما يحب وكذا يكره عند الزوال لعده حذرا من الحول الا يوم الخميس فيستحب لان الشيطان لا يقرب من يقضي بينهما حتى يشيب ويكون فهما ويرزق السلامة في الدين والدنيا وعند غروب الشمس اي من مغيبها حتى يذهب الشفق لما سمعته من الخبر المعتضد بما ورد في الجماع في الساعة الاولى من الليل من ان الولد يكون ساحرا مؤثرا للدنيا على الآخرة وفي المحاق مسلما ومن الليلتان او ثلث اخر الشهر حذرا من الاسقاط او جنون الولد وخبله وجذامه خصوصا اخر ليلة منها التي يجتمع فيها كراهتان من حيث كونها من المحاق وكونها اخر الشهر فانه يكره الجماع في الليلة الاخيرة منه فتشتد الكراهة لذلك كما انها تشتد في خصوص الاخيرتين من شعبان اللتين ان رزق فيهما ولد يكون كذابا او عشارا او عونا للظلمة او يكون هلاك فئام من الناس على يديه والمراد كراهة الوطء في هذه الليالي سواء كان ليلة الدخول او غيرها كغيره مما تسمع نصه عن الكاظم من تزوج في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد والتزويج حقيقة في العقد فيمكن الحكم بكراهته مما لذلك ايضا وبعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس للخبر السابق وللوصية في الولد ما يجب وفي اول ليلة من كل شهر حذرا من الاسقاط والجنون او الخبل والجذام خصوصا ليلة الفطر التي يكون الولد فيها كثير الشر ولا يلد الا كبير السن الا في الليلة الاولى من شهر رمضان فلا كراهة بل تستحب احدادا للصيام واحياء للسنة الاباحة وفي المرسل انه يستحب للرجل ان يأتي اهله اول ليلة من شهر رمضان لقول الله جل وعز احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم والرفث المجامعة وفي ليلة النصف من كل شهر للاسقاط والجنون او الخبل او الجذام وخصوصا نصف شعبان فان الولد فيها يكون مشوما ذا شامة في وجهه وفي السفر اذا لم يكن معه ماء ليغتسل به الا ان يخاف على نفسه كما في الخبر وفي خبر يا علي لا تجامع اهلك اذا خرجت الى سفر مسيرة ثلاثة ايام ولياليهن فانه ان قضي بينكما ولد يكون عونا لكل ظالم وعند هبوب الريح السوداء والصفراء والحمراء والزلزلة كما عرفت بل عن سلار وابن سعيد في كل آية مخوفة وربما اومى اليه الخبر السابق والجماع وهو عريان الذي هو من فعل الحمار وتخرج الملائكة من بينهما ويكون الولد جلادا وعقيب الاحتلام قبل الغسل خوفا من جنون الولد وفي المتن ومحكي النهاية والمهذب والوسيلة وغيرها او الوضوء اي وضوء الصلوة ولم نعرف له سندا كما اعترف به في كشف اللثام نعم لا بأس ان يجامع مرات من غير غسل يتخللها ويكون غسله اخيرا للاصل وفعل النبي ص بل في الخبر فرق بان الاحتلام من الشيطان بخلاف ذلك لكن يستحب غسل الفرج ووضوء الصلوة بلا خلاف كما عن المبسوط وورد الوضوء عن الرضا ع وكذا ابن ابي نجران مرسلا عن الصادق ع في الجارية يأتيها ثم يريد اتيان اخرى وفي مرسل التميمي عن ابي عبد الله ع اذا اتى الولد جاريته ثم اراد ان يأتي الاخرى توضأ وعن الرسالة الذهبية المنسوبة الى الرضا ع الجماع بعد الجماع من غير فصل بينهما بغسل يورث الولد الجنون وا...

ثم يعيد الغسل ويحتمل الفتح ويكره ايضا ان يجامع وعنده من ينظر اليه من ذوي العقول على وجه يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما كما في النهي لابراته ذلك الناظر لخبر زيد عن الصادق ع قال رسول الله ص والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت صبي مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا او جارية كانت زانية وكان علي بن الحسين ع اذا اراد ان يغشى اهله اغلق الباب وارخى الستور واخرج الخدم وفي خبر ... سمعت ابا عبد الله ع يقول لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا ثم لا فرق بين المميز وغيره كما هو مقتضى اطلاق المتن وغيره لاطلاق النهي وربما خص بالاول بل في خبر النعمان بن علي بن جابر عن الباقر ع اياك والجماع حيث يراك صبي يحسن ان يصف حالك قلت له يا ابن رسول الله كراهة الشنعة قال لا فانك ان رزقت ولدا كان شهرة علما في الفسق والفجور لكن لا ينافي الاطلاق السابق ويمكن ان يراد بالمميز ما في الخبر وعن بعض الكتب عن الصادق ع نهى ان توطأ المرأة والصبي في البيت ينظر اليهما وربما احتمل ارادة غير المميز من الصبي والغلام والجارية في اكثر النصوص لكونه الذي لا يجتنب غالبا ... حكم الكبير بالاولوية ويكره النظر الى فرج المرأة خصوصا باطنه في حال الجماع بل وغيره بل عن ابن حمزة حرمته عملا بظاهر النهي المحمول على الكراهة قطعا خصوصا بعد موثق سماعة سألته عن الرجل ينظر فرج المرأة وهو يجامعها قال لا بأس به الا انه يورث العمى وخبر ابي حمزة سألت ابا عبد الله ع لا ينظر الرجل الى فرج امرأة وهو يجامعها فقال لا بأس وفي خبر اسحق بن عمار عنه ايضا في الرجل ينظر الى امرأته وهي عريانة قال لا بأس بذلك وهل اللذة الا ذلك لكن يمكن ان يريد ما عدا الفرج هذا والامر سهل ويكره الجماع مستقبل القبلة ومستدبرها لخبر محمد بن العيص سأل ابا عبد الله ع فقال اجامع وانا عريان فقال لا ولا مستقبل القبلة ولا مستدبرها وفي المرسل نهى رسول الله ص عن الجماع مستقبل القبلة ومستدبرها وفي خبر غياث بن ابراهيم عنه ايضا انه كره ان يجامع الرجل مقابل القبلة بل في كشف اللثام عن النبي ع لعن المستقبل ويكره ايضا الجماع في السفينة للنهي عن ذلك في المرسل ولما قيل من عدم استقرار النطفة والكلام عند الجماع بغير ذكر الله خصوصا الكثير منه وخصوصا اذا كان من الرجل للنهي عنه في النصوص وفي بعضها انه يورث الخرس في الولد الى غير ذلك مما اشتملت عليه النصوص كالدخول بالمرأة ليلة الاربعا والجماع وهو مختضب بل في خبر سالم عن ابي الحسن ع لا يجامع الرجل مختضبا ولا يجامع المرأة مختضبة والجماع على الامتلاء والنجوة بل في المرسل عن الصادق ع ثلث يهدمن البدن وربما قتلن دخول الحمام على البطنة والغشيان على الامتلاء ونكاح العجائز وفي خبر الوصايا يا علي لا تجامع اهلك بعد الظهر فانه ان قضي بينكما ولد في ذلك الوقت يكون احول والشيطان يفرح بالحول في الانسان انه قال يا علي لا تجامع امرأتك بشهوة امرأة غيرك فاني اخشى ان قضي بينكما ولد ان يكون مخنثا او مخبلا يا علي لا تجامع امرأتك الا ومعك خرقة ولاهلك خرقة ولا تمسحا بخرقة واحدة فتقع الشهوة على الشهوة فان ذلك يعقب العداوة بينكما ثم يؤديكما الى الفرقة والطلاق يا علي لا تجامع امرأتك من قيام فان ذلك من فعل الحمير فان قضي بينكما ولد كان بوالا في الفراش كالحمير البوالة في كل مكان يا علي لا تجامع امرأتك في ليلة الاضحى فانه ان قضي بينكما ولد يكون جلادا ...

صوتها لا ادعوها يا علي لا تجامع امرأتك في وجه الشمس وتلالؤها الا ان ترخي سترا فيستركما فانه ان قضي بينكما ولد لا يزال في بؤس وفقر حتى يموت يا علي لا تجامع امرأتك بين الاذان والاقامة فانه ان قضي بينكما ولد يكون حريصا على اهراق الدماء يا علي اذا حملت امرأتك فلا تجامعها الا وانت على وضوء فانه ان قضي بينكما ولد يكون اعمى القلب بخيل اليد يا علي لا تجامع اهلك على سقوف البنيان فانه ان قضي بينكما ولد يكون منافقا مرائيا مبتدعا يا علي اذا خرجت في سفر فلا تجامع اهلك تلك الليلة فانه ان قضي بينكما ولد ينفق ماله في غير حق وقرأ رسول الله ص ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين يا علي لا تجامع اهلك اذا خرجت الى سفر مسيرة ثلاثة ايام ولياليهن فانه ان قضي بينكما ولد يكون عونا لكل ظالم عليك يا علي ان تجامع ليلة الاثنين فانه ان قضي بينكما ولد يكون حافظا لكتاب الله راضيا بما قسم الله جل وعز له يا علي ان جامعت اهلك في ليلة الثلثا فقضي بينكما ولد فانه يرزق الشهادة بعد شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ص ولا يعذبه الله مع المشركين ويكون طيب النكهة والفم رحيم القلب سخي اليد طاهر اللسان من الغيبة والبهتان يا علي وان جامعت اهلك ليلة الخميس فقضي بينكما ولد يكون حاكما من الحكام او عالما من العلماء وان جامعتها يوم الخميس عند الزوال عند كبد السماء فقضي بينكما ولد فان الشيطان لا يقربه حتى يشيب ويكون فهما ويرزقه الله السلامة في الدين والدنيا يا علي ان جامعتها ليلة الجمعة وكان بينكما ولد فانه يكون خطيبا قوالا مفوها وان جامعتها يوم الجمعة بعد العصر فقضي بينكما ولد فانه يكون معروفا مشهورا عالما وان جامعتها ليلة الجمعة بعد العشاء الآخرة فانه يرجى ان يكون الولد من الابدال ان شاء الله تعالى الى غير ذلك من هذه الوصية التي تفوح رائحة الوضع وقد صرح به بعض النقاد وفي الوافي لا يخفى ما في هذه الوصايا وبعد مناسبتها لجلالة قدر امير المؤمنين ... بها ولذلك قال بعض مشايخنا انما ما يشم منه رائحة الوضع قلت لعل سوء التعبير من الرواة واما نفس الحكم فانه لا يبعد من الحكيم الحق هذا وفي ذلك ما حاصله ان التعليل في هذه النصوص بسقط الولد وخبله وجذامه ونحو ذلك يقتضي اختصاص الكراهة في جماع يمكن فيه حصول ذلك الا اذا كانت يائسة فانه يقوى عدم الكراهة اذ ليس في الباب غير ما ... من النصوص وليس فيها الحكم بالكراهة مطلقا كما اطلقه الفقهاء وفيه انه لا يخفى على المتأمل في المقام وغيره ان المراد فيها دوران الحكم مدارها وجودا وعدما وان لم يفهم احد من الفقهاء منها ذلك لعدم كونها مساقة لمسألة بل المثال يقطع بعدم ارادة ذلك كما في الخبر الحاوي ... ذلك منها ... ثم الحدث بعد ذلك وبما ذكرناه من تعين المعنى ونظر الفرج ذكره جماعة من الاصحاب ويحتمل حتى بما اومى اليه ... اذ ليس هنا ما يدل على ارادة الولد ولا هو مختص بحالته وهذا هو الذي رواه العامة في كتبهم وفهموه وعليه يحمل عموم الكراهة وفيه ان حديث الوصايا صريح في التعليل بعمى الولد هنا فالى حصول الظن من التعليل بغير ذلك مما يرجع الى الولد حضورها الكلام الذي يورث ... يكون المراد هنا عمى الولد وروايات العامة وفهمهم دليل على خلاف الحق لو علية ولعل هذا المقدار من الكلام في هذا المقام كاف لكونه من الكراهة والامر فيها سهل ... ولا يخفى كثرة توزيع المقام

وكثرة شعب الكلام فيها والله العالم الثالث في اللواحق وهي ثلاثة الاولى لا خلاف بين المسلمين في انه
يجوز النظر الى وجه امرأة يريد نكاحها وان لم يستاذنها وكفيها بل الاجماع بقسميه عليه
بل المحكي منهما مستفيض او متواتر كالنصوص ففي خبر محمد بن مسلم سالت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يريد ان
يتزوج المرأة اينظر اليها قال نعم انما يشتريها باغلى الثمن وفي المرسل عنه عليه السلام من تاقت نفسه
الى نكاح امرأة فلينظر منها الى ما يدعوه الى نكاحها وفي خبر الحسن بن السري عن الصادق عليه السلام سالته عن
الرجل ينظر الى المرأة قبل ان يتزوجها قال نعم فلم يعطي ماله وفي خبره الآخر عنه ايضا عن الرجل يريد
ان يتزوج المرأة وينظر الى خلفها والى وجهها قال نعم لا باس بان ينظر الرجل الى المرأة اذا اراد
ان يتزوجها ينظر الى خلفها والى وجهها وفي صحيح يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام ايضا الرجل يريد ان يتزوج
المرأة يجوز ان ينظر اليها قال نعم وترقق له الثياب لانه يريد ان يشتريها باغلى الثمن وفي
خبر غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام في رجل ينظر الى محاسن امرأة يريد ان يتزوجها
قال لا باس انما هو مستام فان يقض امر يكون وفي مرسل الفضل عن ابي عبد الله عليه السلام قلت
اينظر الرجل الى المرأة يريد تزويجها فينظر الى شعرها ومحاسنها قال لا باس بذلك اذا لم يكن متلذذا
وفي خبر عبد الله بن سنان قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يريد ان يتزوج المرأة فينظر الى شعرها فقال
نعم انما يريد ان يشتريها باغلى الثمن وفي حسن هشام وحماد بن عثمان وحفص بن البختري عن
ابي عبد الله عليه السلام لا باس بان ينظر الى وجهها ومعاصمها اذا اراد ان يتزوجها الى غير ذلك من النصوص نعم
لا ريب في اعتبار كونها ممن يجوز له نكاحها حال النظر لا مزوجة ذات البعل والعدة وامكان اجابتها عادة
الا المعلوم عدم تيسر ماله منها بل قيل باعتبار احتمال افادة النظر ما لا يعرفه مثله ولا باس به
اقتصارا على المتيقن المشعر به التعليل من ورود عدم الفرق بالنسبة اليه واما اعتبار عدم اللذة بل
فينبغي القطع به لاطلاق الادلة ولعل التكليف به على وجه يشق الحكمة في شرعية الحكم المزبور
والتلذذ المذكور في الخبر المزبور انما يراد منه النظر للتلذذ لا ما يشمل حصول اللذة به وان كان
الغرض منه اختيار النكاح لا التلذذ وكذا ما قيل من انه ينبغي ان يكون النظر قبل الخطبة اذ لو كان
بعدها وترك لشق ذلك عليها واوحشها وكانه يتبع في ذلك الكركي حيث وقت النظر اجتماع
هذه الشروط لا عند الاذن في العقد ولا عند ركون كل منهما الى صاحبه وهو وقت تحريم الخطبة
على الخطبة خلافا لبعض العامة وينبغي الجزم باتساعه من ذلك لكن لا يخفى عليك ان ذلك كله من
الاجتهاد في مقابلة النص كالذي في المتن وغيره من انه يختص الجواز بوجهها وكفيها بل قيل
انه المشهور مع انك قد عرفت خلو النصوص عن التنصيص المزبور وانما في حسن حفص نفي الباس
عن النظر الى الوجه والمعاصم وهو موضع كون المعصم فيه محل السوار من الكف [illegible]
بمفصل الى [illegible] لباقي النصوص المتعاضدة بعضها مع بعض المشتركة في التعليل الموافق
للاعتبار المقتضي جواز النظر الى جميع بدنها ما عدا العورة الذي به يرتفع الغرر والخطر عنه
لانه مستام يأخذ باغلى الثمن ويعطي ماله ويريد للالفة الدائمة والمودة المستمرة بل
يكون ارادة ما يشمل جميع ما تواجه به من الوجه فيه كما يشعر به خبر ابن السري المقابل
للوجه فيه بالخلف فيه مضافا الى منافاة التضييق المزبور من منافاة الحكمة التي شرع لها
الحكم المزبور من ورده عدم تعقيب اختصاص النظر اليهما فقط باعتبار عدم انفكاك ذلك
عن النظر الى الشعر والعنق وتعين ذلك ما هو خارج من حد الوجه فلا محيص للفقيه الله

الذي كشف الله عن بصيرته من القول بجواز النظر الى جميع جسدها بعد ما شاهد تلك النصوص
وكثرتها وفيها الصحيح والموثق وغيرهما العالية بانواع الدلالة على ذلك وان له ان يتاملها
وان يكرر النظر اليها اذا لم يكن قد تحقق في الاول وجوب استفادته منه ما لم يكن قد
استفاده من النظر السابق وان ينظرها قائمة وماشية بل يجوز له فيها ما هو
نحو صريح في كونه كالمشتري للامة المبالغ في النظر للسلعة التي يريد شراءها وفي مقتضى
بالنظر كل موضع مطلوب في دفع الثمن له بل قد يشكل الفرق بين المقام والنظر الى
الاجنبية بناء على اختصاص الجواز بالوجه والكفين وان له التكرار في كل منهما مقيدا
ذلك بعدم التلذذ والريبة والفرق بينهما بالاتفاق هنا والخلاف هناك لا يصلح فارقا ومن الريب
بعد ذلك وفي المتن وروي جواز ان ينظر شعرها ومحاسنها بل وان ينظر الى جميع جسدها
لكن ينظره من فوق الثياب مشعرا بتمريض الرواية وربما علل بعدم صلاحية سنده
الرواية للحجية بالارسال والجهالة وغيرهما وقد عرفت ان الرواية الدالة على ذلك بانواع
الدلالة بين الموثق والصحيح والحسن وغيرهما بل [illegible] الدال على جواز النظر الى الجسد مادية نعم
في الصحيح المزبور الامر بترقيق الثياب له ولا باس به [illegible] فضلا [illegible] به قال
يونس بن يعقوب سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة واحب ان
ينظر اليها قال تحتجز ثم لتقعد وليدخل فلينظر قلت تقوم حتى ينظر اليها قال نعم قلت
فتمشي بين يديه قال ما احب ان تفعل والله العالم هذا وربما الحق بجواز نظره اليها جواز
نظرها اليه على حسب نظره اليها لاشتراكهما في العلة بل ربما كان فيها اتم باعتبار كون
الطلاق بيده وفيها لكن فيه ان العلة كونه مستاما يأخذ باغلى الثمن ولا ريب في عدم
تحققها بالنسبة اليها وح فيشكل الالحاق المزبور بعد حرمة القياس عندنا وكذا يجوز ان ينظر الى
امة يريد شراءها والى شعرها ومحاسنها بل وسائر جسدها ما عدا العورة بل قيل وعبيدها
كما تقدم الكلام في ذلك مفصلا في كتاب البيع ويجوز ايضا كما عن الشيخين وجماعة بل في [illegible] نسبته
الى المشهور النظر الى نساء اهل الذمة وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء للمسلمين باعتبار
كونهن فيئا لهم وان حرم عليهم بالمعارض نكاحهن سيما للذمة الحال كالامة المزوجة
والمملوكة التي هي من ملك المسلمين لهن والمراد بمنزلة الاماء للنص لما في خبر محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام ان اهل الكتاب
مماليك للامام وخبر زرارة عنه ايضا ان اهل الكتاب مماليك للامام الا ترى انهم يؤدون
الجزية كما يؤدي العبيد الضريبة الى مواليهم بناء على جواز النظر الى امة الغير بل في [illegible] ان
المشهور مقيدا بكون النظر الى وجهها وكفيها وشعرها خاصة بالتقييد به لكن قد يتأتى في ذلك خبر عباد
بن صهيب عن الصادق عليه السلام لا باس بالنظر الى نساء اهل تهامة والاعراب واهل البوادي من
اهل الذمة والعلوج لانهن لا ينتهين اذا نهين من ورده ظهوره في كون العلة عدم الانتهاء
بالنهي الذي يكون كون المراد منه عدم وجوب الغض وعدم حرمة التردد في الاسواق والطرق
من هذه الجهة لما في ذلك من العسر والحرج نعم [illegible] عدم الانتهاء بالنهي تحرج او خارج عما نحن فيه
ولذا جمع بينهن من صنفهن [illegible] الا ان يكون المراد ذكر التعليل الجامع للجميع فلا ينافي اختصاص
اهل الذمة بعلة اخرى هي ما عرفت التي قد يومي اليها ما في خبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله

لا حرمة لنساء اهل الذمة ان ينظر الى شعورهن وايديهن من ورده ظهوره نفي الحرمة في معاملتهن
معاملة الاماء دون المملوكة ولكن مع ذلك كله قد منع ابن ادريس من النظر اليهن لاطلاق الامر
بالغض وتبعه الفاضل في المحكي من مختلفه ولا ريب في انه احوط وان كان الاول اقوى نعم
لا يجوز ذلك لتلذذ بالنظر وريبة وهي كما في كشف اللثام ما يخطر بالبال من النظر دون التلذذ
به او خوف افتتان والفرق بينه وبين الريبة ظاهر لما عرفت ولذا ذكر الثلاثة في كره ويمكن
تعميم الريبة للافتتان لانها من راب اذا وقع في الاضطراب فيمكن ان يكون [illegible] التعويل لذا هنا
وفي القواعد [illegible] قلت الظاهر ان المراد من الريبة خوف الوقوع معها في محرم ولعله
هو المعبر عنه بخوف الفتنة فيكون الاقتصار عليها كما في المتن اجود والامر سهل بعد معلومية الحرمة عند الاصحاب
والمعروف منه واستفاضة النصوص بل ظهورها بل صراحة بعضها فيه فلا وجه لمناقشة في الثاني منهما بعدم ثبوت
حرمة ذلك بمجرد احتمال الوقوع في المحرم من ورده كون المستند ما عرفت لا مجرد ما هو واضح والله العالم وكيف كان فلا
لا خلاف وانه يجوز ان ينظر الرجل الى مثله ما خلا عورته الواجب عليه سترها في الصلوة شيخا كان او شابا
او قبيحا ما لم يكن النظر لريبة او تلذذ وكذا المرأة بالنسبة الى المرأة بل في [illegible] موضع وفاق بل العله من ضروريات
الدين المعلومة باستمرار عمل المسلمين عليه في جميع الاعصار والامصار وقد روي انه وفد قوم على رسول الله صلى الله عليه وآله
وفيهم غلام حسن الوجه فاجلسه من ورائه وكان ذلك بمرأى من الحاضرين ولم يأمره بالاحتجاب من الناس
[illegible] وتعففا وتعليما للناس بل منه يعلم كاطلاق المتن وغيره والقواعد وغيرها
عدم الفرق في التلذذ المحرم للنظر بين كونه لهيجان مادة الجماع وبين غيره فما يستعمله بعض الناس من التلذذ
بالنظر الى حسان الوجوه من الاولاد معتقدا ان ذلك من التلذذ الحاصل منه كالتلذذ بالنظر الى المياه [illegible]
ونحوه من مكائد الشيطان وحبائله ومصائده اعاذنا الله من ذلك مع ان ظني ان ذلك عذر [illegible]
عند الناس والا فلا عذر له عند العالم بالبواطن ثم ان ظاهر المتن وغيره بل هو المشهور عدم الفرق في
جواز نظر المرأة الى مثلها بين المسلمة والكافرة بل هو الذي استمرت عليه السيرة والطريقة خلافا للمحكي عن الشيخ
في احد قوليه من ان الذمية لا تنظر الى المسلمة حتى الوجه والكفين فيجب عليها التستر منها لقوله تعالى او نسائهن
في نسائهن او نسائهن والذمية ليست منهن [illegible] ولذلك ليس للمسلمة ان تدخل مع الذمية الى الحمام بل مقتضى دليله
عدم جواز ذلك لغير الذمية من الكفار كما هو مقتضى ما حكاه منه وعن الطبرسي والراوندي وكشف اللثام
مستثنين من ذلك الامة بل فيه وهو قوي ثم حكى عن كره قوة الجواز في الذمية للاصل وعدم العلم بكون نسائهن
بذلك المعنى ولم يتعرض للكافرة لكن في ذلك الاشهر الجواز وان المراد بنسائهن من في خدمتهن من الحرائر وا
الاماء فيشمل الكافرة ولا فرق بين من في خدمتها منهن وغيرها قلت قد عرفت المحكي عن الشيخ ومن تبعه
من استثناء الامة [illegible] الجواز للاصل والسيرة المستمرة واحتمال ارادة مطلق النساء من نسائهن
على ان يكون بيانا لجواز ابداء الزينة لامثالهن بل ربما كان في خبر حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام لا ينبغي للمرأة
ان تنكشف بين يدي اليهودية والنصرانية فانهن يصفن ذلك لازواجهن دلالة عليه من التعبير بلفظ
لا ينبغي ومن التعليل مضافا الى ما فيه من العسر والحرج خصوصا في الزمان السابق لكن لا ينكر ظهوره في
كراهة التكشف لهن والله العالم وللرجل ان ينظر الى جسد زوجته باطنا وظاهرا بتلذذ وبدونه حتى
العورة على الاصح وان كره النظر عند الجماع عليها وفي كشف اللثام ربما يرشد اليه قوله تعالى فوسوس لهما الشيطان
ليبدي لهما ما وري عنهما من سوآتهما وقوله فبدت سوآتهما وقوله ينزع عنهما لباسهما ليريهما سوآتهما
وفيه ما لا يخفى وكذا له ان ينظر الى المحارم التي يحرم عليه نكاحهن نسبا او رضاعا او مصاهرة او ملكا
ما عدا العورة مع عدم تلذذ وريبة وكذا المرأة ان تنظر الى جسد زوجها ظاهرا وباطنا حتى العورة

حتى العورة بتلذذ وبدونه والى محارمها عدا العورة مع عدم التلذذ والريبة بلا خلاف في شيء من ذلك
بل هو من الضروريات فاعن الشافعية وجه والفاضل في [illegible] وظاهر المزبور من انه ليس
[illegible] التطلع في العورة والجسد مادياً واضح الضعف وان كان في خبر ابي الجارود عن ابي جعفر عليه السلام في
تفسير علي بن ابراهيم في قوله ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها فهي الثياب والكحل والخاتم وخضاب
الكف والسوار والزينة ثلث زينة للناس وزينة للمحرم وزينة للزوج فاما زينة الناس
فقد ذكرناه واما زينة المحرم فموضع القلادة فما فوقها والدملج وما دونه والخلخال وما سفل منه
واما زينة الزوج فالجسد كله لكنه محمول على خصوص الزينة بمعنى ان الاولوية كما هو واضح ثم من المعلوم
ان المملوكة في حكم الزوجة مع جواز نكاحها لو كانت مزوجة للغير او مرتدة او مجوسية في قول او
او مكاتبة [illegible] اما لو كانت مزوجة او مستبرئة او مرهونة او معتدة عن وطي
شبهة فانها [illegible] اذ حرمة وطئها فيحرم من ذلك كونها وطئها حال الحيض او الصوم او نحوهما
وما يلحق لذلك تتمة في محله ان شاء الله والله العالم ولا ينظر الرجل الى جسد الاجنبية ومحاسنها اصلا الا لضرورة
اجماعا بل ضرورة من المذهب بل الدين نعم يجوز عند جماعة ان ينظر الى وجهها وكفيها من دون تلذذ ولا خوف
ريبة او افتتان لانهما المراد بما ظهر منها كما اعترف به غير واحد بل عن مسعدة بن زياد والصحيح
من قرب الاسناد انه قال سمعت جعفرا وقد سئل عما تظهر المرأة من زينتها قال الوجه والكفين مويدا
بما عن علي بن جعفر عن اخيه باسناد معتبر فيه [illegible] سالته عن الرجل ما يصلح له ان ينظر اليه
من المرأة التي لا تحل له قال الوجه والكفين والمرسل عن الصادق عليه السلام قلت له ما يحل للرجل ان يرى من المرأة اذا لم
يكن محرما قال الوجه والكفان والقدمان وعن جامع الجوامع عنهم عليهم السلام في تفسير ما ظهر انه الكفان والاصابع
وفي خبر ابي الجارود عن ابي جعفر عليه السلام هي الثياب والكحل والخاتم وخضاب الكفين والسوار والزينة ثلث زينة
للناس وزينة للمحرم وزينة للزوج فاما زينة الناس فقد ذكرناه واما زينة المحرم فموضع القلادة فما
فوقها والدملج وما دونه والخلخال فما اسفل منه واما زينة الزوج فالجسد كله وعن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام
الزينة الظاهرة الكحل والخاتم وعن ابي بصير سالته عن ذلك فقال الخاتم والمسكة وهي القلب اي
السوار وصحيح [illegible] بن سويد قلت لابي الحسن الرضا عليه السلام اني مبتلى بالنظر الى المرأة الجميلة فيعجبني النظر اليها
فقال يا علي لا باس اذا عرف الله من نيتك الصدق واياك والزنا ولعل الله لذلك ذكر من في اية الغض
مضافا الى السيرة في جميع الاعصار والامصار على عدم معاملة الوجه والكفين من المرأة معاملة العورة
ولعل الملتزم [illegible] في الصلوة والحج والعرس والحرب في اجتناب ذلك عن اول النهي البيع والشراء ونحوهما و
قيل لا يجوز مطلقا واختاره الفاضل في كره وغيره لاطلاق اية الغض ومعلومية كون المرأة عورة بل في كنز
العرفان تعليل ما اختاره من التحريم بما طابق العقل [illegible] ولان بدن المرأة عورة الا على الزوج والمحارم و
ما تشعر به اية الحجاب واية الرخصة للقواعد من النساء وسيرة المتدينين من الستر والمروي عن الكافي
بل [illegible] ان النظر سهم من سهام ابليس [illegible] وان زنا العين النظر وزنا الفم القبلة وزنا
اليدين اللمس [illegible] الشهادة [illegible] من الضرورة في كتابة [illegible]
ومناسبة ذلك البعيد عن الوقوع في الزنا والافتتان ونحوهما المعلوم من الشارع اراده عدمها ولذا
حرم ما يحتمل ايصاله اليها من النظر ونحوه بل التقييد من المجوز بعدم خوف الفتنة والريبة كالصريح بعدم الجواز
غالبا من ورده حصول الخوف بالنظر الى كل امرأة لم يعلم حالها فيحرم ح من باب المقدمة ويختص الجواز بحيثما من
ما ينظر اليها من الافراد الخارجة الغالبة مع ان دليله قاضي بالاطلاق على وجه لو حمل على خصوص هذه الافراد

لكان من الاول الذي لا حجة فيه وتفسير ما ظهر بما عرفت كاف في عدم الوثوق مع زيادة اختلافه اختلافا
لا يرجى جمعه مع ضعف السند في جملة منه والصحيح الاول انما يقتضي بجواز النظر الى المرأة الوجه
والكفين وهو اعم من النظر اذ يكفي دفع الشارع وجوب الستر عليهما بمجرد احتمال الناظر ومظنته للعسر والحرج
علاف باقي البدن وان وجب على الناظر الغض كما عساه يقال في بدن الرجل بالنسبة الى المرأة فانه لا يجب
عليه الستر منها وان حرم عليها النظر اليها والخبر الاخير مع عدم ثبوت اعتبار سنده قاصر عن معارضة ادلة
الحرمة من وجوه ويحتمل لارادة النظر الاتفاقي الذي يكون مقدماته اختيارية على معنى انه لا يجب على
الرجل الغض باحتمال وقوع نظر على وجه اجنبية وكفيها او مظنة للعسر والحرج وان وجب عليه ذلك بالنسبة
الى باقي بدنها كما يجب عليه ستر عورته باحتمال وجود الناظر الاتفاق او مظنته ويحتمل ايضا ارادة بيان
حلية ذلك في الجملة ولو للقواعد من النساء ونحو ذلك وصحيح ابن سويد محمول على ارادة ان مثل باتفاق
وقوع النظر الى المرأة الجميلة وانه يحصل له بعد ذلك لذة فاجابه عليه السلام اذا عرف الله من نيتك ا
الصدق وانك غير متعهد لذلك ثم حذره عن الزنا النظر الذي يخاف منه ذلك او ان المراد ابالة زنا
العين اي تعمد النظر للتلذذ ونحوه لان المراد الرخصة له في النظر الى المرأة الجميلة التي يعجبه النظر اليها الذي
يمكن دعوى الضرورة على عدم جوازه والضرورة على عدم وقوع ذلك من الامام ع الذي من عادته الحث و
الترغيب في عدم ذلك في الصوم من نظر المرأة فوضع بصره الى السماء او غض بصره لم يرتد اليه طرفه حتى
يزوجه الله من حور العين وفي خبر اخر حتى يعقبه الله ايمانا يجد طعمه والمراد من نظر الاول وقع نظره
اتفاقا ومنه يتضح احتمال ارادة ذلك في ادلة الجواز ودعوى عدم صلاحية النظر الاتفاقي لان يكون موضوعا
لحكم شرعي ولو الاباحة يدفعها منع ذلك باعتبار مقدماته بالمعنى الذي ذكرناه سابقا والسيرة والطريقة
معارضة بمثلها في المتدينات والمتدينين في جميع الاعصار والامصار لمحل التطلع الى وجوه النساء ا
المستترات من المنكرات في دين الاسلام والعسر والحرج في مثل الاعراب الذين لا ينتهون اذا نهوا يمنع تفع
بعدم وجوب الغض عنهم وعدم الباس مع اتفاق وقوع النظر عليهم فلا ريب في ان ترك النظر احوط واقوى
واما ماذكره المصنف من جوازه على كراهة مرة ولا يجوز معاودة النظر في مجلس واحد بل ولا الاطالة
فهو اضعف قول في المسألة واوضح ما فيه وجه جمع بين ما دل على الجواز وما دل على عدمه لتبعية النبوي
لا تتبع النظرة النظرة فان الاولى لك والثانية عليك والثالثة فيه الهلاك وعن الصوفي ورواية بدل
فان الاخر [illegible] لك يا علي الا اول نظرة وخبر الكاهلي عن الصادق م النظرة بعد النظرة تزرع في القلب الشهوة
وكفى بها لصاحبها فتنة وكفى بها مويلا ان ذلك بما في تكرار النظر اخالها الله من خوف الفتنة بخلاف ا
النظرة الاولى الصادرة عن غير شهوة ممكنة كما ترى تاباه ادلة كلا الطرفين مع انه على البحث في ان الوجه
والكفين عورة بالنسبة الى النظر اليهما بعورة كما في الصلوة وان يزيد انه ما فيهما صحيحا فدعوى
كونهما ليسا بعورة في النظر الاول المرئي دون الثاني فيه واضح الضعف على انه محل البحث مع الا من
الفتنة فلا وجه للفرق بينهما في ذلك كما انه لا وجه لحكم على اطلاق تلك الادلة كتابا وسنة بالمراسيل ا
الغير الظاهرة الدلالة بل يمكن دعوى ظهورها في ارادة النهي عن اتباع النظر الاتفاقي بالنظر العمدي
كما هو الواضح عالما فيكون دليلا لنا كيف كان فهذا المتن وغيره ونحوه الكلام في نظر المرأة الى الرجل
وانه غير جائز الا الى وجهه وكفيه قيل لوجود المقتضي فيهما وقوله تعالى قل للمؤمنات يغضضن من
مقتضي المنع من الاية وغيرها محقق انما الكلام في الاستثناء وليس الا دعوى الملازمة وانه اذا جاز
ستر جاز لها النظر الى ذلك منها جاز لها النظر اليه منه وفيه منع اذ لم يكن اجماعا الا انه يسهل الخطب عندنا

عندنا ما عرفته من ان الاقوى الحرمة فيحرم ذلك منها ايضا كما عرفت منه ثم في تلك الجملة مع عدم
لا بد من استثناء الصغيرة التي ليست مظنة الشهوة من الحكم وكذا العجوز المسنة البالغة حد الياس
الفتنة والتلذذ ونظرها خاصا على الاقوى لقوله تعالى والقواعد من النساء ومن استثناء غير المميز با
لنسبة الى المرأة وهو الذي لم يبلغ مبلغا يحيث يصلح لان يحكي ما يرى لقوله تعالى او الطفل الذين لم يظهروا
الخ ولاندراج غير المميز في الحيوانات واما المميز فان كان فيه ثوران شهوة وشهوة فهو كالبالغ
في النظر فيجب على الولي منعه منه وعلى الاجنبية التستر عنه والا ففي جوازه قولان من ابداء
استيذان من لم يبلغ الحلم في الاوقات الثلاثة التي هي مظنة التكشف والتبذل دون غيرها بالجواز
ومن عموم قوله تعالى او الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء فيدخل غيره في النهي عن ابداء الزينة له
وهذا اقوى والامر بالاستيذان في تلك الاوقات لا يقتضي جواز النظر لا يخفى هذا كله مع الاختيار
اما مع الاضطرار فسيأتي قلت تحقيق ان حكم العورة في الصبي والصبية محدود بالبلوغ الذي هو اول
تحقق اسم المؤمن والمؤمنة والرجل والمرأة فقبله ليسا بعورة لكل من الرجل والمرأة مطلقا نعم يحرم
التلذذ بكل منهما ونحوه انما البحث من حيث حكم العورة وفي المجلي سألت ابا ابراهيم عن الجارية التي لم تدرك
متى ينبغي لها ان تغطي راسها ممن ليس بينها وبينه محرم ومتى يجب عليها ان تقنع راسها للصلوة قال
لا تغطي راسها حتى يحرم عليها الصلوة يعني حتى تحيض اي تبلغ وفي الصحاح في خبر البزنطي يؤخذ الغلام
بالصلوة وهو ابن سبع سنين ولا تغطي المرأة شعرها منه حتى يحتلم ولعل ذلك هو المراد من الظهور
على عورات النساء بمعنى القوة على نكاحهن فلا ينافي ما يستفاد من الامر الناشي من كون الاستيذان
في التستر منه والاستيذان في غير الاوقات الثلثة الملحوظ عدم وضع الصبية في حجر وتقبيلها اذا كان تداني لها
ست سنين فان ذلك دما يثير الشهوة في مضمر الحاجة الكاملي سألت عن جويرية ليس بيني وبينها محرم
تغشاني فاحملها واقبلها فقال اذا اتى عليها ست سنين فلا تضعها في حجرك و رواه في الفقيه
عنه انه في مسائل احمد بن النعمان ابا عبد الله م فقال له جويرية ليس بيني وبينها رحم وغلمان
سنين ولا تضعها في حجرك وفي خبر زرارة عن ابي عبد الله م قال اذا بلغت الجارية الحرة ست سنين
فلا ينبغي لك ان تقبلها وخبر هرون بن مسلم عن بعض رجاله عن ابي الحسن الرضا م ان بعض بني هاشم دعاه
مع جماعة من اهله فاتى بصبية له فادناها اهل المجلس جميعا اليهم فلما دنت منهم سال عن سنها
فقيل خمس فنحاها عنه وفي مرسل عقبة قال كان ابو الحسن الماضي م عند محمد بن ابراهيم والي مكة وهو
هو زوج فاطمة بنت ابي عبد الله م وكانت لمحمد بن ابراهيم بنت يلبسها الثياب وتجيء الى الرجال فيا خذها
الرجل ويضمها اليه فلما تناهت الى ابي الحسن م امسكها بيده ممدودة ثم قال اذا اتت على الجارية ست سنين
لم يجز ان يقبلها رجل ليس بمحرم ولا يضمها اليه وفي مرفوع زكريا المؤمن قال ابو عبد الله م اذا بلغت
الجارية ست سنين فلا يقبلها الغلام والغلام لا يقبل المرأة اذا جاز سبع سنين ولا يخفى عليك
ما في تخصيص القبلة والوضع بالحجر بالنهي مع التعبير بلفظ لا ينبغي من التلويح بجواز النظر خصوصا مع عدم الا
الرضاعة بالفحص عن الجارية بل لا يخفى ان النهي عن ذلك لما فيه من خوف الفتنة نحو قول علي م في خبر
غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه م مباشرة الامرة ابنتها اذا بلغت ست سنين شعبة من
الزنا كل ذلك مضافا الى ما جاء من تحميل الرجل بنت خمس سنين وبالجملة يمكن اشتراط حرمة النظر من
حيث العورة بالبلوغ وربما اليه ذلك السيرة المستمرة فهو لا ينكر وجهان البحث عن الصبي المميز الغير القابل للتلذذ الظاهر عليه

ذلك كما يشتهى في بعض الا ولاد بل ينبغي تجنبه اذا كان ممن يحسن ان يصف ما يرى لعدم ايمانه
وربما كان وسيلة بوصفه الى حصول الفتنة بل ربما يكون من مصايد الشيطان واحد ابوابه
وسأله في الصحيح مسلم ابن ابي الوشيع م عن الصبي يحجم المرأة قال ان كان يحسن ان يصف فلا
اما القواعد من النساء فالذي يظهر منها حكم العورة بالنسبة الى ما يعتاد ستره من الحجاب في شعورهن
من البطن ونحوه لا باس بهن ونحو شعورهن وبعض شعورهن واذرعهن ونحو ذلك ما يعتاد في الحجاب
المسنة فالمراد من الاية ان القواعد من النساء واللاتي لا يرجون نكاحا اي يئسن من المحيض والولد
والطمع في النكاح لحرمان الاجتناب عليهن اذا خرجن من بيوتهن ان يضعن ثيابهن التي يسترن بها
ثياب الزينة وغيرها من الملحفة والجلباب والازار ونحوها لان يكون ذلك لا على وجه التبرج بزينة
بل يكون لحرج في حوائجهن ومع ذلك فان يستعففن ويسترن خير لهن لان المراد ان تقاع حكم
العورة بالنسبة اليهن الذي يمكن دعوى ضرورة المذهب او الدين فيخلو ما فضلا عن عموم الادلة
واطلاقها من قوله النساء عورة وغيره وفي خبر الحلبي عن ابي عبد الله م انه قرأ ان يضعن ثيابهن
قال الجلباب يقلت بين يدي من كان فقال بين يدي من كان غير متبرجة بزينة فان لم تفعل فهو
خير لها الحديث وفي خبر حريز عنه ايضا انه قرأ ان يضعن ثيابهن قال الجلباب والخمار اذا كانت المرأة
مسنة وفي خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر م قوله تعالى والقواعد من النساء الخ ما الذي يصلح لهن ان يضعن
من ثيابهن قال الجلباب بل في خبر الكناني سألت ابا عبد الله م عن القواعد ما الذي يصلح لهن ان يضعن من
ثيابهن فقال الجلباب الا ان تكون امة فليس عليها جناح ان تضع خمارها وفي خبر محمد بن ابي حمزة عن ابي عبد الله م
قال القواعد لهن ان تضع الجلباب وحده والحاصل انه لا ينبغي من نحو عبادة الشهيد وغيرهما
ارتفاع حكم العورة عن جميع اجسادهن بل لا يبعد ارادة الرخصة لهن في خصوص الوجه والكفين
على ما سمعته منا من الحرمة وفي وضع الملاحف ونحوها مما يستعملهن مما يسترن به ويضعهن كما انه
لا يبعد استفادة وجوب ستر الزينة من الحلي والثياب الجيدة من هذه الاية بل وعن قوله ولا يبدين
زينتهن الي [illegible] ولا يضربن بارجلهن فيختص بالعورة في وجوب الستر نفس الزينة من الحلي ونحوها اذا
كانت في محالها وهو غير بعيد لما فيه من مظنة الفتنة ونحوها واما استثناء غير اولي الاربة فيعرف
المراد منه في البحث عن الخصي والله العالم واما ما ذكره من تقييد ذلك بالاختيار فلذلك لا ريب في انه يجوز
عند الضرورة نظر كل من الرجل والمرأة الى الاخر ولمسه بل وغيرهما مما تقتضيه الضرورة بما يقدر بقدرها فانه ما حرم الله
شيئا الا واحله عند الاضطرار اليه وقوله م كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعذر وخبر الثمالي عن ابي جعفر
م في سكنة من الامرة المسلمة يصيبها البلاء في جسدها اما كسر او جراح في مكان لا يصلح النظر اليه
ويكون الرجل ارفق بعلاجه من النساء ايصلح له ان ينظر اليها قال اذا اضطرت اليه فليعالجها
ان شاءت وكتابة الصفار الى ابي محمد م في رجل اراد ان يشهد على امرأة ليس لها محرم هل يجوز ان
يشهد عليها وهي من وراء الستر ويسمع كلامها اذا شهد رجلان عدلان انها فلانة بنت فلان وهذا
كلامها او لا يجوز له الشهادة حتى تبرز من بيتها بعينها فوقع م تتنقب وتظهر للشهود ولعله
حمل النقاب وغيره ذلك من افراد الضرورة فقال في المسالك اذا اراد الشهادة عليها بل ظاهره عدم
الفرق فيها بين التحمل والاداء كما صرح به في ذلك بل زاد فيها ايضا على ذلك المعاملة معها ليعرفها اذا
احتاج اليها بل قال بعد ان حكى الاجماع على جواز النظر لحاجة انه من ذلك النظر الى من يريد نكاحها او شراها

او شراؤها من جيبها وفي المس وغيرها انه ينبغي الناظر منها على ما يضطر اليه الا طلاع عليه كالطبيب اذا
احتاجت اليه للعلاج ولو الى العورة دفعا للضرر بل الظاهر جواز اللمس لذلك اذا توقفت عليه كما صرح به
وذلك لكن قال انه لو امكن الطبيب استنابة امرأة او محرم او الزوج في موضع العورة في اللمس للحمل و
وضع الدواء وجب تقديمه على مباشرة الطبيب م ق والاقوى اشتراط عدم امكان المماثل المساوي له
في المعرفة او فيما تندفع به الحاجة او لا يشترط في جوازه خوف فساد المحل ولا خوف شدة الضنا و بطء
المشقة بترك العلاج او بطء البرء قلت ينبغي ان يحرم ذلك انه لا فرق فيما ذكره او لا بين اللمس والنظر وثانيا
ان ظاهر كلامه السابق كفاية الحاجة وهي اوسع دائرة من الضرورة بل ربما كان اشتراط عدم امكان المماثل والرضا
الجواز للضرورة دون الحاجة لاشتراطهم التي دلت عليها الادلة والمراد بها ما تتحقق معها اسم الاضطرار
عرفا ولا يكون ذلك الا بما هو مثل ما هو اهم في نظر الشارع مراعاة من حرمة النظر واللمس واجبا ومحرما ضرورة
عدم صلاحية معارضة غيرها للحرمة فضلا عن تحقق الضرورة فيكون ذلك هو المدار في الجواز ولعل منه
النظر الى من يريد نكاحها او شراؤها بل ذلك لو لم يكن خاص به لما جاز ولو تمكن من وصف الغير ونحوه ما يرفع به
الاضطرار بل جاز في غير محل الاضطرار بل ينبغي لا يفرق الحكم الوليين في جواز النظر الى فرج الزانيين لتحمل
الشهادة وان الاولى فيها المنع كما عن كوة لانه نظر الى فرج محرم وليست الشهادة على الزنا عذرا لان
بالستر مندوب اليه فالشهادة عليه انما تكون مع اتفاق الرؤية من دون قصد او معه بعد التوبة ان جعلناه
كبيرة خلافا للقواعد فجوزه لانه وسيلة الى اقامة حد من حدود الله ولما في المنع من عموم الفساد واجتراء
النفوس على هذا المحرم وانسداد باب ركن من اركان الشرع ولم يسمع الشهادة بالزنا لتوقفها على
الاقدام الى النظر المحرم وادامته لاستعلام الحال بحيث يشاهد الميل في المكحلة وايقاف الشهادة على التوبة
يحتاج الى زمان اما صبر العزم على عدم المبادرة فيعود المحذور السابق وفي ذلك وهذا القول ليس بذلك
البعيد ثم قال واما نظر الفرج للشهادة على الولادة والثدي للشهادة على الرضاع فان امكن اثباتهما با
لنساء لم يجز للرجال وجهان اوجههما الجواز لدعاء الضرورة اليه وكونه من مهام الدين واتم الحاجات خصوصا
امر الثدي ويكفي في دعاء الضرورة الى الرجال المشقة في تحصيل اهل العدالة من النساء على وجه يثبت به الفعل
تلك قد عرفت كون المدار على صدق الاضطرار الى فعل المحرم وذلك لا يكون الا مع معارضته ما هو اهم منه ديني
المدار على الحاجة وعدمها ثم قد يتوقف في صدقه مع التمكن من الامرأة او المحرم او فضل ما يكون به محرما فالا
مراعاة عدم ذلك كله والله العالم مسئلتان الاولى هل يجوز للخصي الذي يملك النظر الى المرأة المالكة له او الاجنبية منه
او بالعكس قيل نعم يجوز وقيل لا يجوز لكن لم نعرف القائل بالاول سابقا على زمن المصنف من
ان حكى على وجه العموم نعم عن الفاضل في المختلف جوازه في المملوك بالنسبة الى مالكته وعن ابن الجنيد
انه قد روي عن ابي عبد الله م وابي الحسن م كراهة رؤية الخصيان الحرة من النساء حرا كان او مملوكا وهو
مع احتمال ارادة الحرمة من الكراهة عنه يحقق الفتوى بذلك بعد اقتصاره على نسبته الى الرواية
بل لعل الظاهر في الخلاف كالمشهور المحكي عن ابن ادريس في ان مذهب الامامية عدم الجواز في الخصي المملوك
فضلا عن غيره قال فاما اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا فهل يكون محرما لها حتى يجوز له ان يخلو
بها ويسافر معها قيل فيه وجهان احدهما وهو مذهبنا انه لا يكون محرما لها ولا يجوز له النظر الى ما يجوز
لذوي محارمها النظر اليه والقول الاخر يكون محرما ويحل له النظر اليها وهو مذهب المخالف ثم ذكر
انهم تمسكوا بقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن وبما روي من حديث فاطمة واجاب عن الاية بان المحاب
روي واهل الايمة م في تفسيرها ان المراد الاماء دون الذكران وعن الخبر بانه رواية المخالف مع
التحييز احاد بل لعل ذلك ايضا هو مقتضى اجماع الشيخ في الخلاف والامامية فيما عن المبسوط اذا ملكت المرأة

الظاهر

تحللا وخصيا فلا يكون محرما لها حتى يجوز له ان يخلو بها ويسافر معها قيل فيه وجهان احدهما وهو انه يكون محرما لها لقوله تعالى او ما ملكت والثاني وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرما وهو الذي يقوى في نفسي الى ان قال وقد روى اصحابنا في تفسير الاية ان المراد الاماء دون العبيد اذ هو كما ترى انما انتسب الى القيل ويمكن كونه من العامة ولكن مع ذلك كله فقد اختار الجواز مطلقا بل ربما مال الى جواز رؤية المحل الى ما الكفن وتبعه بعض من تأخر عنه وعلى كل حال فلا ريب في ان الاظهر عموم المنع المستفاد من السنة والاجماع بقسميه على ان المرأة عورة بل ذلك من ضروري المذهب او الدين وملك اليمين المستثنى في الاية المراد به الاماء التي لم تستبرح في لسان وعن المختلف من محاسن الجواز المسامحات خلافا للعلامة والشافعي فالمملوك مطلقا وخبر البصري محمول على التقية قال سألت ابا عبد الله عن المملوك يرى شعر مولاته قال لا باس وخبر ابن عمار قال كنا جلوسا عند ابي عبد الله نحوا من ثلاثين رجلا اذ دخل ابي فرحب به ابو عبد الله واجلسه الى جنبه فاقبل عليه طويلا ثم قال ابو عبد الله ان لابي معاوية حاجة فلو خففتم فقمنا جميعا فقال لي ارجع يا معاوية فرجعت فقال ابو عبد الله هذا ابنك قلت نعم وهو يزعم ان اهل المدينة يصنعون شيئا لا يحل لهم قال وما هو قلت المرأة القرشية والهاشمية تركب وتضع يدها على راس الاسود وذراعيها على عنقه فقال ابو عبد الله يا بني اما تقرء القرآن قال بلى قال اقرء هذه الاية لا جناح عليهن في آبائهن حتى بلغت ولا ما ملكت ايمانهن ثم قال يا بني لا باس ان يرى المملوك الشعر والساق وخبر الاخر ايضا قال المملوك يرى شعر مولاته قال نعم والى ساقها والمرسل المروي في كتب الاصحاب عن النبي ص انه اتى فاطمة بعبد قد وهبه لها وعلى فاطمة ثوب اذا قنعت به راسها لم يبلغ رجليها واذا غطت به رجليها لم يبلغ راسها فلما راى رسول الله ص ذلك قال انه ليس عليك باس انما هو ابوك وغلامك او يحمل ذلك على النظر الذي يكون مقدمة ... كما اومى اليه خبر يونس بن عمار ويونس بن يعقوب عن ابي عبد الله لا يحل للمرأة ان ينظر عبدها الى شيء من جسدها الا الى شعرها غير متعمد لذلك والمرسل في الكافي لا باس ان ينظر الى شعرها اذا كان مأمونا والا كانت هذه الاخبار التي استقر عليها عمل الطائفة وفي القسم الصيقل كتبت اليه اسأله عن كشف الراس بين يدي الخادم وقالت له ان شيعتك اختلفوا علي في ذلك فقال بعضهم لا باس وقال بعضهم لا يحل فكتب سألت عن كشف الراس بين يدي الخادم لا تكشفي راسك بين يديه فان ذلك مكروه فان الظاهر ارادة الحرمة من الكراهة فيه التي علل بها النهي الذي هو حقيقة في التحريم الذي لا يعارضه لفظ الكراهة في التعليل بعد كونها للقدر المشترك في العرف السابق وكذا اختلاف الشيعة التي اشارت اليه مادح منه للتقية وغيرها حتى ... الحكم ... ولذا ... الحال استقر مذهب الشيعة على عدم جواز نظر المملوك الخصي الى سيدته وكونه كالاجنبي بل وكذا استقر على عدم الفرق بين الخصي او المملوك بالنسبة الى غير سيدته وغيرها ففي خبر عبد الملك بن عتبة النخعي سألت ابا عبد الله عن ام الولد هل يصلح ان ينظر اليها خصي مولاها وهي تغتسل قال لا يحل ذلك وفي خبر محمد بن اسحق سألت ابا الحسن موسى قلت يكون للرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن قال لا ولا يعاد وفي خبر بزيع سألت ابا الحسن الرضا عن قناع الحرائر من الخصيان فقال كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن ولا يتقنعن قلت فكانوا احرارا قال لا قلت فالاحرار يتقنع منهن ... من وجوه منها الموافقة للعامة ... في الجواب كانوا الخ واحتمال التقية ...

ذلك كما يؤيد ذلك ما في حديث آخر من انه لما سئل عن هذه المسألة فقال امسك عن هذا ... ظهور في كونه للتقية حتى الغريب تردد بعض اصحابنا في ذلك واغرب منه دعواه انقداحه في عدم اولي الاربة المتفقة اخبارنا ... قال داود سألت ابا جعفر عنه فقال الاحمق الذي لا ياتي النساء وفي ايضا سألت ابا عبد الله فقال هو الاحمق الذي لا ياتي النساء وفي خبر البصري سألته عن الاحمق المولى عليه الذي لا ياتي النساء وفي خبر القداح عن ابي عبد الله عن ابيه قال كان بالمدينة رجلان يسمى احدهما هيت والاخر مانع فقالا لرجل ورسول الله يسمع اذا افتتحتم الطائف ان شاء الله فعليك بابنة غيلان الثقفية فانها شموع نجلاء مبتلة هيفاء شنباء اذا جلست تثنت واذا تكلمت غنت تقبل باربع وتدبر بثمان بين رجليها مثل القدح فقال النبي ص لا اراكما الا من اولي الاربة من الرجال فامر بهما رسول الله فغرب بهما الى مكان يقال له العرايا وكانا يتسوقان في كل جمعة قلت الظاهر ان هذين الرجلين كانا مخنثين ودعوى كون المخنث مقطوع الشهوة فيها منع كونه بقسميه كك وان قلنا باختصاص محل البحث في مقطوع الذكر والانثيين منه فان انقطاع الشهوة منه ايضا مطلقا ممنوع مع ان الظاهر صدق اسم الخصي على الجميع وفي كنز العرفان قيل المراد بهم الشيوخ الذين سقطت شهوتهم وليس لهم حاجة الى النساء وهو مروي عن ... والاربة الحاجة وقيل هم البله الذين لا يعرفون شيئا من امور النساء وهو مروي عن الصادق ع وابن عباس وعن الشافعي انه هو الخصي المجبوب ولم يبق الى هذا القول وعن ابي حنيفة هم العبيد الصغار وهو كما ترى صريح في تفرد الشافعي بما سمعت وقد ظهر من ذلك ان المراد بغير اولي الاربة من لا يشتهي النكاح لكبر سن ونحوه مثل القواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا ولا تطمع فيه على ان الظاهر جواز ابداء الزينة لمثله بمعنى عدم وجوب وضع الحقبة والمادة ونحوها على ثياب الزينة وحليها لا ان المراد ارتفاع حكم العورة بالنسبة اليه في جميع الجسد وحينئذ فانه كالمحرم فلا يدعيه الخصم بل يمكن دعوى ضرورة المذهب او الدين على خلافه واغرب من ذلك كله استبعاد ارادة الاماء وما ملكت ايمانهن لبيان عدم كونه حكم الاية مثل العورة المحرم نظرها من الرجال والنساء والواجب سترها منهما الا انه لما كان من المعلوم عدم اندراج الاماء في النساء وذكرها بالخصوص فلا نكران حكم التوهم بل الظاهر عدم ارادة خصوص المملوكة بالنسبة الى مالكتها بل المراد المملوكة ولو لغيرها وكن النساء مع احتمال ارادة خصوص ذلك وتعميم الاماء في عدم القول بالفصل وعدم استبعاد ارادة خصوص الخصي بما ملكت ايمانكم خصوصا بعد انه داخل في غير اولي الاربة عند هذا القائل كل ذلك بعد الاغضاء عما هو معلوم من دين متديني الامامية من عدم ذلك فلا يحل للمؤمن المتردد في ذلك بل فقدان يكون ذلك منه سببا للجرأة من غيره والله العالم

المسألة الثامنة الاعمى فضلا عن المبصر لا يجوز له سماع صوت المرأة الاجنبية مع التلذذ او الريبة وخوف الفتنة قطعا اما مع عدم ذلك ففي ... من المتن وغيره الحرمة ايضا لانه عورة محرم ستره ح ويجب عليها ستره وفي الصدوق في خبر امير المؤمنين لا تبدؤا النساء بالسلام ولا تدعوهن الى الطعام فان النبي قال النساء عي وعورة فاستروا عيهن بالسكوت واستروا عوراتهن بالبيوت وفي ايضا في خبر غياث بن ابراهيم لا تسلم على المرأة لكنه مشكل بالسيرة المستمرة في الاعصار والامصار من العلماء والمتدينين وغيرهم على خلاف ذلك وبالمتواتر والمعلوم ما ورد من كلام الزهراء عليها السلام وبناتها ومن مخاطبة النساء والنبي ص والائمة على وجه لا يمكن احصاؤه

ولا ... يدل على الاستطراق لدين او دنيا بل في ... ولا يتكلمن الا من وراء حجاب ولا يحضرن بالقول دال على خلاف ذلك ايضا ولعله لذا وغيره صرح جماعة كالكركي والفاضل في المحكي عن تذكرته وغيرهما بالجواز بل بملاحظة ذلك يحصل للفقيه القطع بالجواز فضلا عن ملاحظة احوالهم في ذلك الزمان من كونهم اهل بادية وتمام المآتم والاعراس وغيرها فيما بينهم ولا زالت الرجال منهم تختلط مع النساء في المحافل والمجالس وغيرها نعم ينبغي للمتدينة منهن ان تجتنب اسماع الصوت الذي فيه تهييج السامع وتحسينه وترقيقه حسب ما اومى اليه الله تعالى شانه بقوله فلا تخضعن الخ كما انه ينبغي للمتدين ترك سماع صوت الشابة الذي هو مثار الفتنة حسب ما اومى اليه امير المؤمنين ع في تعليم الناس فيما رواه عنه الصدوق وكان رسول الله يسلم على النساء ويرددن عليه وكان امير المؤمنين يسلم على النساء ويكره ان يسلم على الشابة منهن ويقول اتخوف ان يعجبني صوتها فيدخل علي من الاثم اكثر مما اطلب من الاجر بل ينبغي ترك ما زاد على خمس كلمات لخبر المناهي قال ونهى ان تتكلم المرأة عند غير زوجها او غير ذي محرم منها اكثر من خمس كلمات مما لا بد لها منه المحمول على الكراهة قطعا لضعف سنده واشتماله على كثير من النواهي المراد منها ذلك ولاجماع الامة على جوازه لا لضرورة وبالجملة سماع اصواتهن كسماعهن اصوات الرجال في القطع بالجواز ما لم يكن احد الامور السابقة نعم فرق بين الاعمى والمبصر كما انه لا فرق بينهما نصا وفتوى وسيرة في انه لا يجوز للمرأة النظر اليه لانه ليس من المبصر في تناول النهي المستفاد من آية الغض وغيره وفي المرسل عن ام سلمة قالت كنت انا وميمونة عند النبي فاقبل ابن ام مكتوم فقال احتجبن عنه فقلنا انه اعمى فقال ص افعمياوان انتما الستما تبصرانه نعم لا باس بمصافحة المرأة الاجنبية للرجل من وراء الثياب وبالعكس فضلا عن مصافحة كل منهما لمماثله مع عدم التلذذ ونحوه كما صرح به بعضهم ولسماعة سألت ابا عبد الله عن مصافحة الرجل المرأة قال لا يحل للرجل ان يصافح المرأة الا امرأة يحرم عليه ان يتزوجها اخت او ابنة او عمة او خالة او بنت اخت او نحوها فاما المرأة التي يحل له ان يتزوجها فلا يصافحها الا من وراء الثوب ولا يغمز كفها وقال ابو بصير قلت لابي عبد الله هل يصافح الرجل المرأة ليست بذي محرم فقال لا الا من وراء الثوب هذا وفي عد ... العضو المبان كالمتصل ... اشكال قلت لعل وجهه من ظهور الادلة في انه عورة حال الاتصال ... الانفصال الذي يكون فيه كالحجر واستبعاد حرمة النظر الى مثل الاظفار والسن والشعر خصوصا بعد ما ورد من النهي عن الوصل بشعر الغير مع عدم التعرض فيه لحرمته والنظر اليه الذي هو مظنة خصوصا الاجير ومن ثبوت حرمته قبل الانفصال فيستصحب ... الاتصال في حكم العورة واستلزام جواز النظر والمس الى المجموع المقطع اجزاء وصدق اسم المذكور ونحوه على المقطوع ولعل الاخير اقوى كما صرح به في ... لا يخفى عليك ان كل موضع حكمنا فيه بتحريم النظر فتحريم المس فيه اولى كما صرح به بعضهم ولو توقف العلاج على مس الاجنبية دون نظرها فتحرم النظر ... وكذا العكس فانه لا تلازم بينهما في جانب العدم ... جواز النظر الى وجه الاجنبية وكفيها لو قلنا به لا يبيح مسهما واما الخنثى المشكل ففي ... انه بالنسبة الى الرجل والخنثى كالمرأة وبالنسبة الى المرأة كالرجل للتوقف ... احتمال الامر ... البعض والشيخ على ذلك ثم حكى عن بعض العامة جواز نظر المرأة والرجل اليها وبالعكس استصحابا لما كان ثابتا في الصغر من حل

من حل النظر حتى يظهر خلافه وليس شيء لوجوب الناقل عن ذلك والاشتباه غير مخل بتعلق الحكم لكن لو شكت المرأة في كون الناظر رجلا او شك الرجل في كون المنظور اليه امرأة يلزم القول بالتحريم وهو محل تامل ويمكن الفرق بامكان استعلام الحال بخلاف الخنثى ومن ثم وجب بالاحتياط في التكاليف المتعلقة به قلت لا يخفى عليك ما في الفرق المزبور كما انه لا يخفى عليك ما في جريان المقدمة في نظر كل من الرجل والمرأة والخنثى اليه من وضوح كون ذلك من محال اصل البراءة لاشتراط التكليف بالنسبة الى كل منهما بالرجولية والانوثية والغرض عدم العلم به والشك في الشرط شك في المشروط ولا يجب على كل منهما ترك النظر مقدمة لحصول تكليفه وتكليف شخص آخر غيره ولعله لذا حكى عن ... من العامة معللين له باستصحاب حال الصغر بل ايده بعضهم بما ذكره في الجنائز من انه يغسله الرجال والنساء بل ربما تخيل جريان اصل البراءة في تكليفه نفسه فيجوز له النظر الى كل من الرجل والمرأة وان علم بتحقق احد الخطابين بالنسبة اليه الا ان كلا منهما مشروط ايضا بشرط غير معلوم التحقق فيكون الشك فيه شكا بالمشروط وليس هو من الشبهة المحصورة التي تحقق فيها شرط التكليف ولكن اشتبه عليه خصوص الفرد استنادا لا يسقط التكليف وفي الفرض لم يعلم فيه حصول شرط احد التكليفين فيتمسك ح باصل البراءة على انه يمكن دعوى كون ذلك من الشبهة الغير المحصورة ولو باعتبار العسر والحرج عليه في اجتناب كل من الرجل والمرأة والاحتياط في التكليف انما نوجبه بعد القطع بالشغل لا مطلقا ولذا يجب عليه ستر جميع بدنه في الصلوة كالمرأة مقدمة لحصول يقين الفراغ من يقين الشغل بخلاف محل الفرض الذي لا يقين فيه بخصوص الشغل وان كان هناك يقين بكلي الشغل الا انه قد يمنع وجوب مراعاته فلا يجب المقدمة له ح لكن فيه انه يحتاج قطعا حرمة نظر الرجل والمرأة فيجب الاجتناب مقدمة كما هو واضح الثاني من اللواحق وهي مسائل تتعلق بهذا الباب وهي مسائل الاولى وطء الزوجة في الدبر ... وطؤها مقبلا فيه روايتان احدهما الجواز وهي مشهورة بين الاصحاب رواية وعملا بل في الانتصار والغنية ... وحكي الخلاف وفي الاجماع عليه وهو الحجة بعد الاصل وصحيح صفوان قال للرضا ان رجلا من مواليك امرني ان اسألك عن مسألة هابك واستحيى منك ان يسألك قال وما هو قلت الرجل ياتي امرأته في دبرها قال ذلك له قلت له فانت تفعل قال لا انا لا نفعل ذلك وخبر ابن ابي يعفور سألت ابا عبد الله عن الرجل ياتي المرأة في دبرها قال لا باس اذا رضيت قلت فاين قول الله عز وجل فأتوهن من حيث امركم الله قال هذا في طلب الولد فاطلبوا الولد من حيث امركم الله ان الله تعالى يقول نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى شئتم وخبر الاخر سألته ايضا عن الرجل ياتي المرأة في دبرها قال لا باس به ومرفوع البرقي الى ابن ابي يعفور سألته عن اتيان النساء في اعجازهن فقال ليس به باس وما احب ان تفعله والموثق عن رجل اتى اهله من خلفها قال هو احد المأتيين فيه الغسل وخبر حماد بن عثمان سألت ابا عبد الله واخبرني من سأله عن الرجل ياتي المرأة في ذلك الموضع وفي البيت جماعة فقال لي ورفع صوته قال رسول الله من كلف مملوكه ما لا يطيق فليبعه ثم نظر في وجوه اهل البيت ثم اصغى الي فقال لا باس به ومرسل موسى بن عبد الملك قال سألت ابا الحسن الرضا عن اتيان الرجل المرأة من خلفها فقال احلتها اية من كتاب الله قول لوط هؤلاء بناتي هن اطهر لكم وقد علم انهم لا يريدون الفرج

وحسن يونس بن عمار قلت لابي عبد الله ع او لابي الحسن ع اني ربما اتيت الجارية من خلفها يعني
دبرها وتنذرت فجعلت على نفسي ان عدت على امرأة هكذا فعلي صدقة درهم وقد ثقل ذلك
علي قال ليس عليك شيء وذلك لك الى غير ذلك واما روايات المنع فمنها حسن سدير قال سمعت ابا جعفر
ع يقول قال رسول الله ص محاش النساء على امتي حرام وحسن هاشم وابن بكير عن ابي عبد الله ع قال
هاشم لا يعري ولا يفرث وابن بكير قال لا يفرث اي لا يؤتى من غير هذا الموضع ومرسل ابان
عن ابي عبد الله ع قال سألته عن اتيان النساء في اعجازهن فقال هي لعبتك لا تؤذها وحسن
معمر بن خلاد قال قال ابو الحسن ع اي شيء يقولون في اتيان النساء في اعجازهن قلت انه بلغني
ان اهل المدينة لا يرون به بأسا فقال ان اليهود كانت تقول اذا اتى الرجل المرأة من خلفها
خرج ولدها احول فانزل الله عز وجل نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى شئتم من خلف او قدام خلافا
لقول اليهود ولم يعن في ادبارهن وحسنه الاخر عن الرضا ع ايضا مثله الا انه قال اهل الكتاب
بدل اهل المدينة ومن قبل او دبر مكان من خلف او قدام وقد حكي القول بها عن القميين وابن
حمزة والشيخ ابي الفتوح الرازي والراوندي في اللباب والسيد ابي المكارم صاحب بلابل القلاقل
والآبي تلميذ المصنف في كشف الرموز بل في انى سمعت ذلك مشافهة ممن قوله حجة وهو
للنصوص ايضا قال الى قوله تعالى من حيث امركم الله والى الامر بالاعتزال في المحيض للاذى ولا
ريب ان الجزاء اعظم بل والى اية الحرث فان موضع الحرث الذي يتوقع منه حصول الولد القبل
لا الدبر لكن الجميع كما ترى فان الجزء الاول ضعيف والثاني لا دلالة فيه على المنع والثالث ظاهر في ا
الكراهة والرابع انما هو في تفسير الاية على ان تحصيل المراد من حسن بن معمر لا يخلو من خفاء واذ هو ان
كان لبيان اتيان الامرأة من قبلها لكن من خلفها ويكون السؤال من ابي الحسن ع من ذلك خرج
عن موضوع ما نحن فيه وان كان المراد بالثاني منهما بيان جواز الوطء في الدبر لكن يكن المراد من الاية
خصوص الدبر كان دالا على المطلوب لا منافيا مضافا الى ما في الاول منهما من النقل عن اهل الكتاب
في التعريض عن المخالفة والموافقة فيما بينهم المنع لا الجواز فلا يصلح وجه الخلل من الراوي في تعيين
المقصود واسم العالم والخامس لم يعلم المراد به وعلى فرض كونه من المعصوم فهو خبر معارض بما عرفت وا
المراد من قوله من حيث امركم الله الجهة التي اباحها الله وهي القبل والدبر فيكون القيد للتعميم ولو سلم
ارادة القبل منه باعتبار المنع حال الحيض فلا دلالة فيها على عدم الجواز في الدبر او بمعنى الجهة التي يتكم
اليها وهي القبل وانما خص لاختصاصه بالاعتزال في الحيض او ما سمعته في خبر ابن ابي يعفور
الذي يمكن ان يكون معارضا لخبر معمر في تفسير اية الحرث اللهم الا ان يراد منه الاستشهاد بها
على ان المراد بالاية الاول طلب الولد فكان الحرث لا ان المراد بها الجواز في الدبر ودعوى اظهرية الحرث
من الحيض اذى ممنوعة على ان الاذى لعله لغير النجاسة من فساد الولد ونحوه مما ورد في مفاسد الوطء في
الحيض ويؤيده ان دم الاستحاضة نجس ولا يجب الاعتزال له والمراد من اية الحرث تسمية المرأة نفسها حرثا
لشبهها بموضعه ثم اباح اتيانها انى شئتما وهو لا يستدعي الاختصاص بموضع الحرث ولذا يجوز ا
التفخيذ ونحوه اجماعا فالمتجه حمل نصوص المنع على الكراهة كما اومأ اليه نصوص الجواز بلفظ لا احب
وانا لا افعله ونحو ذلك او على التقية من العامة فانه مذهب من عدا مالكا وجماعة من الشافعية

من الشافعية والشافعي في رواية عنهم كما قيل وهذا في الحقيقة مرجح اخر للمطلوب ايضا من وجوه انه على
تقدير الجواز على حمل روايات المنع يحتمل انه على تقدير الحرمة فانه ليس لروايات الجواز ح وجه صالح ثم قد
يمكن الجمع بين الاخبار بما في خبر ابن ابي يعفور المتقدم من تقييد الجواز بالرضا المؤيد بالنهي عن الايذاء
وبما كان دعوى معلومية تمليك العقد منفعة البضع الذي هو المحل المقصود المتعارف في الوطء
المسبب للحياء وعليه يحمل روايات الجواز على ما اذا رضيت وروايات المنع على ما اذا لم ترض فانه لا
سلطنة له على غيرها على ان الاعتداد في القبل فانها ليس لها المنع الا انه لم ار به قائلا بل يمكن
دعوى تحصيل الاجماع المركب على خلافه وكيف كان فلا محيص عن القول بالجواز لكن على كراهية شديدة
استنادا الى لفظ الحرمة كما عرفت من الريب ما في كثير من الاصحاب في المسألة ومناقشته في ادلة
الطرفين وخروجه عنها بلا حاصل ولا ترجيح ق ان جميع الاخبار من الجانبين ليس فيها حديث صحيح
فلذا اضربنا عن ذكرها ثم حكي عن العلامة وصف خبري ابن ابي يعفور وصفوان بالصحة وناقش
في الاول بان معمر بن حكيم وان كان ثقة جليلا الا ان الكشي ق انه فطحي وفي الثاني بان فيه
علي بن الحكم وهو مشترك بين الثقة وغيره وجود الظن بان الاول من حيث ان احمد بن محمد يروي عنه
عنه كان وجيه اولا ان الحجة غير منحصرة في الخبر الصحيح كما هو معروف في الاصول خصوصا في مثل
المقام الذي تعاضدت فيه الروايات التي عمل بها الاصحاب وحكوا الاجماع على مضمونها فمثلها لا
يقدح الضعف في سندها فضلا عن ان تكون من قسم الموثق ونحوه وثانيا انه لم يثبت فطحيته
لاحتمال التعدد فيه على ان كلام الكشي معارض بكلام النجاشي واما علي بن الحكم فالظاهر اتحاده
وعلى تقدير اشتراكه فالظن كاف في تعيينه كما في غيره من الاسماء والمشتركة ودعوى عدم كفاية
الظن ان صحة المنع بل هادمة لكثير من القواعد ثم انه اطنب في المناقشة في الاية بدعوى اشتراك
لفظ انى بين معنى اين وكيف الذي لا يدل عمومه على تعدد الامكنة بل تعدد الحالة
الشاملة لاتيانها من قبل او دبر في القبل كما ورد في سبب النزول والمشترك لا يحمل على احد
معنييه بدون قرينة والقرينة هنا اما منتفية عن هذا المعنى او موجودة في الجانب الاخر وهي
الحرث المقتضي للزرع وقوله وقدموا لانفسكم فان المراد منه على ما قيل طلب الولد وقوله
فأتوهن من حيث امركم فان اية الحرث وقعت بعدها كالمبينة لها والاما ورد في سبب نزولها
من فعل عمر ذلك فجاء الى رسول الله ص فقال هلكت فنزلت فهو معارض بما روي من ان
سببه الرد على اليهود وكلاهما مروي من طرق العامة ويزيد الثاني انه مروي من طرق
الخاصة كما سمعته في صحيح معمر ويحمل المشترك على معنييه كما وقع للطبرسي فقال المعنى
اين شئتم وكيف شئتم ليس مرضيا عند المحققين وفيه ان المصرح به في كلام ائمة اللغة ان
انى بمعنى اين المكان فاستعمالها في غيره مجاز لا اشتراك وعلى تقديره فعموم الاشتراك او الاعمال بالمعنيين
المختلفين غير ممتنع بل هو المتجه كما سمعته من الطبرسي لحصول القرينة بل تعددها على كل
كل منهما هذا ان لم نقل ان عموم الكيفية يقتضي التعميم في المكان كما يرعى ان المكان هو
مطلق بالنسبة الى الكيفية وخبر معمر صريح في مواقفته للعامة معارض بما في خبر ابن ابي يعفور
بناء على ارادة الاستدلال بالاية فيه على ذلك لا على ان المراد بقوله من حيث امركم الله الولد
والحاصل من تامل ما في المسالك هنا وجد فيما جاء الا النظر واعجب به انه مع اطنابه خرج من المسألة

بلا حاصل مع انه لا محيص للفقيه عن القول بالجواز بعد الاجماعات المحكية والروايات المعتبرة والايات المتعددة
بل لعل قوله تعالى مضافا الى ما سمعت الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم دال ايضا بل وقوله اتأتون
الذكران من العالمين وتذرون ما خلق لكم ربكم من ازواجكم وان نوقش فيهما دون العالم ثم ان ا
الظاهر من قوله في الموثق هو احد المأتيين وغيره ما صرح به الفاضل وغيره بل حكي عن الشيخ وكثير من
كونه كالقبل في جميع الاحكام حتى ثبوت النسب فلو وطئها في الدبر وأتت بولد لستة اشهر فصاعدا
الحق به الولد مع بعده جدا وتقرر المسمى فلو طلقها بعده لزمه تمامه وحد الزاني ان وطئ
الاجنبية لا لشبهة ومهر المثل لو وطئها مع فساد العقد او المهر والعدة فلو طلقها كانت عليها
عدة المدخول بها وتحريم المصاهرة فيحرم عليه بنتها ابدا والاخت المملوكة جمعا الا في التحليل فلا تحل
للمطلق ثلاثا الا بالوطء قبلا بلا خلاف كما عن المبسوط قال لقوله ص حتى تذوق عسيلته ويذوق
عسيلتك وهو لا تذوق العسيلة في دبرها والاحصان فلا يثبت له به الاحصان بلا خلاف كما
عن المبسوط ايضا فلا يحد من لا يعقد وعلى وطئه زوجته الا في الدبر اذا زنا حد المحصن واستنطاقها
في النكاح فلا تزول به بكارة تماما فيكفي سكوتها في الرضا بالنكاح مع احتماله كما سمعته فيما ياتي قبل
والاولى نقض الصوم ووجوب الكفارة به ووجوب الغسل فقد اختلف فيها قلت لكن قد عرفت
مساواته للقبل في ذلك قيل والا في عدم الغسل عليها بخروج المني من دبرها بخلاف ما لو وطئت
قبلا فان فيه وجها بوجوب الغسل الا ان تعلم انه ليس في الخارج من منيها شيء قلت قد يقال انه ا
لا وجه لخلافه لاستصحاب الطهارة على انه ذلك في الحقيقة خارج عن احكام الوطء فلا حاجة
الى استثنائه قيل والا في الخروج عن الايلاء فانه لا يحصل الفيئة الا بالوطء في القبل قلت
وذلك لان الايلاء لا يقع الا به وفي الوطء دبرا فلا حاجة الى استثنائه المسألة الثانية العزل
عن الحرة المنكوحة دواما اذا لم يشترط في العقد ولم تأذن قيل والقائل الشيخان وظاهر المقنعة
وصريح المحكي عن الخلاف والمبسوط وجماعة هو محرم بل في الاول الاجماع عليه لما روي عن النبي ص انه
نهى عن ان يعزل عن الحرة الا باذنها بل عنه ايضا انه الوأد الخفي اي قتل الولد ولان فيه تفويتا
للغرض من النكاح وهو الاستيلاد ولحق الذي للزوجة وهو الالتذاذ الا انزل وبما كان فيه ايذاء
بل يجب به مع ذلك دية النطفة للزوجة عشرة دنانير للاجماع عن الشيخ ولما روي صحيحا عن
علي من وجوبها على من افزع مجامعا فعزل الظاهر في كونه في الدية كائنا ما كان انسب و
لا سيما في ذلك اختصاصها بالزوجة لكون الاب هو السبب في البنوية فكان كالقاتل الذي لا يرث
الدية المزبور فلا يورث منها بل يختص بالام وعلى كل حال بل لعل تنتفي ذلك فيه ايماء
الى الحرمة ولذا رتب بعضهم الدية على الحرمة بل ولك انه انسب بالقياس وقيل والقائل
المشهور نقلا وتحصيلا هو مكروه وان وجبت الدية وهو اشبه بالاصول التي هي الحجة
مضافا الى المعتبرة المستفيضة كخبر البصري سألت ابا عبد الله ع عن العزل قال ذلك الى
الرجل يصرفه حيث يشاء وخبر الحذاء كان علي بن الحسين ع لا يرى بالعزل بأسا
ويقرأ هذه الاية واذ اخذ ربك من بني ادم من ظهورهم ذريتهم واشهدهم على انفسهم
الست بربكم قالوا بلى فكل شيء اخذ الله منه الميثاق فهو خارج وان كان على صخرة صماء
وحسن محمد بن مسلم قلت لابي جعفر ع الرجل يكون تحته الحرة ايعزل عنها قال ذلك اليه ان

اليه ان شاء عزل وان شاء لم يعزل وصحيحه الاخر عن احدهما ع انه سئل عن العزل فقال اما الامة
فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها وفي صحيحه الاخر عن ابي جعفر ع
مثل ذلك وزاد فيه الا ان ترضى او يشترط ذلك عليها حين يتزوجها وخبر الجعفي سمعت ابا
الحسن ع يقول لا بأس بالعزل في ستة وجوه في المرأة التي ايقنت انها لا تلد والمسنة
والمرأة السليطة والبذية والمرأة التي لا ترضع ولدها والامة ومنها ارادة الكراهة
من المروي عن النبي ص حتى الثاني منهما وفوات الغرض مع انه حكمة غير مطردة وقد عرفت
ما كشف عنه علي بن الحسين ع ولذة الزوجة لا يجب على الزوج مراعاتها ودوما كانت بانزالها
لا بما لا انزال فيها ووجوب الدية لا يقتضي الحرمة على انه تعبدا تشم فيه بعدم ظهور المزبور فيما
نحن فيه وعدم جواز القياس بعد نفي النص والاعتبار القاطع ونحوهما ما يجدي في ا
المتجه خصوصا بعد الفرق بين جناية الوالد والاجنبي فالمعارضة بظاهر النصوص المجوزة
المشتملة على انه ماؤه يضعه حيث شاء ونحو ذلك مما هو ظاهر او صريح في عدم استحقاق
الزوجة عليه شيئا التي منها يعلم ايضا عدم حقها وحكي الاجماع فان اتصاله كونه خبرا صحيحا
قاصر عن معارضة ما سمعته من الصحاح وغيرها سيما بعد ما عن الحلي من نسبة القول بالوجوب
الى الندرة والذي هو ندرة القول به فيضعف الظن باصل حكايته ومن هنا كان المحكي عن
المعظم كالحلي والفاضل في المختلف وثاني المحققين والشهيدين وغيرهم عدم الوجوب وتمام
تمام الكلام فيه في كتاب الديات انشاء الله وعلى كل حال فلا ريب في ان الاقوى الجواز لكن مع
الكراهة الا مع الشرط او الاذن مع احتمالها فيهما ايضا وان خفت عملا باطلاق النهي المحمول
عليها الذي لا يحكم عليه المقيد وكذا الكلام في الامة والحرة المتمتع بها بل والمحنة التي ذكرت
في خبر الجعفي وان كان الاول وهو دفع الكراهة اصلا فيما نفي عنه البأس المراد منه
ولو بالقرينة لا يخلو من قوة خصوصا في بعض النساء والنهي ورد النهي عن طلب الولد منهما ا
الذي هو كناية عن العزل عنها المستلزم لكراهة عدم الانزال فيهما الا العزل عنهما والله العالم
هذا وقيل هل يحرم عليها العزل لو قلنا به من مقتضى الحكمة ذلك وكذا القول في دية النطفة
له قلت ان اريد بعزلها منعها اياه من الانزال فيها فلا ينبغي التامل في الحرمة بل الظلم
ترتب الدية عليها من ورثة كونها كالمفزع او اعظم في التفويت اذا كان قد تحقق
نفسها عند عقد انزاله وان اريد به عدم اقرار النطفة في رحمها بعد قرار عقد
يقوى عدم الحرمة عليها في ذلك للاصل وغيره وان اريد بعزلها اراقة مائه وما من
فرجها فمثل اراقة مائه فيما نحن فيه لتصوره فلا يقوى عدم الحرمة ايضا للاصل
وغيره وان اريد بعزلها اراقة مائها وما فقد سمعته في الرجل والله العالم المسألة
الثالثة صرح غير واحد من الاصحاب انه لا يجوز للرجل ان يترك وطء امرأته اكثر من اربعة اشهر
بل في كشف اللثام نسبته الى الاكثر بل في ... هذا الحكم موضع وفاق ولعله الحجة بعد كونه
مدة الايلاء والصحيح عن الرضا ع عن الرجل تكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها
الاشهر والسنة لا يقربها ليس يريد الاضرار بها يكون لهم مصيبة يكون بذلك
اثم قال اذا تركها اربعة اشهر يكون اثما بعد ذلك الا ان يكون باذنها واختصاص السؤال با
الشابة بعد اطلاق الفتوى ومعقد الاجماع بل في الرياض لا اختصاص بها اجماعا لا ينافي التعميم

منه فكشف اللثام تقييدا الحكم بالزوج الحاضر المتمكن من الوطي ولا باس بالنسبة الى الثاني مع
نوع من عدم التمكن الذي يسقط به الوجوب اما الاول فقد بينا عند الاستدلال من عمر واحد من
المطلوب باد رقه العامة عن عمر انه سال نساء اهل المدينة لما اخرج ازواجهن الى الجهاد
وسمع امرأة تنشد ابياتا من جملتها فوالله لولا الله لا شيء غيره لزلزل من هذا السرير جوانبه
عن اكثر ما تصبر عنه المرأة عن الجماع فقيل له اربعة اشهر فجعل المدة المضروبة للغيبة اربعة
اشهر فان مقتضاه عدم الفرق بين الحاضر والغائب فيجب على الثاني الرجوع من السفر لاداء
ما عليه ما لم يكن سفرا واجبا بل لعله مقتضى اطلاق المتن وغيره بل ومعقد اجماع لك بل في
الصحيح المزبور لكن السيرة القطعية على خلاف ذلك اللهم الا ان يكون المنشا في ذلك الشذوذ
اكثر من ان الظاهر سقوط ذلك كما تحقق في الزوجية او انه انما يجب بالمطالبة كالدين
وان كان موهنا بالاطلاق المعتضد بالفتوى اللهم الا ان يقال انه المتيقن منهما ذلك فيكون نحو
وجوبه حتى [illegible] وحاكان المتيقن منهما النكاح الدائم فلا يجب ذلك في المنقطع الساقط منه
احكام الزوجية من النفقة وغيرها هذا ولو ذلك والمعتبر من الوطي الواجب ما اوجب الغسل
وان لم ينزل في المحل المعهود فلا يكفي الدبر وعنده انه كالبيان في المحل المعهود من الوطي والا
فهو صادق في الدبر لكن ينساق الوطي الخصوصي المناسب لكونه ارفاقا بالزوجة وانما لا اعتبر عنوان بل
من ذلك ثم لا يخفى عليك الحكم في كثير من الفروع المتصورة في المقام بعد الاحاطة بما ذكرنا مسالة
بادنى التفات والله العالم المسالة الرابعة الدخول بالمرأة قبل ان تبلغ تسعا محرم اجماعا
بقسميه ولو دخل لم تحرم بذلك عليه ابدا لكن لو افضاها حرمت عليه ابدا كما ستسمع تفصيل
الكلام في ذلك بما لا مزيد عليه عند ذكر المصنف له ثانيا في المحرمات والله العالم المسالة
الخامسة يكره للمسافر ان يطرق اهله ليلا لقوله ع يكره للرجل اذا قدم من سفره
ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح بل في لك لا فرق في الكراهة بين ان يعلم بذلك قبل الليل
وعدمه للعموم ولعله للتسامح والا فقد يقال ان المنساق من يطرق ولو بواسطة حكمة الحكم
حال عدم الاعلام المستلزم لعدم الاستعداد وربما يومي اليه خبر جابر كنا مع النبي ص
في غزوة فلما قفلنا ذهبنا لندخل فقال امهلوا حتى ندخل ليلا اي عشاء لكي تمتشط الشعثة
وتستحد المغيبة بل قد يتساق ارادة الزوجة من الاهل كما هو المناسب
للكراهة في النكاح لكن في لك ايضا ان المراد به من في داره اعم من الزوجة بل فيها ان الطرق
الخبر ليشمل جميع الليل الا انه احتمل ايضا اختصاصه بما بعد المبيت على بغتة [illegible] وطرق
وايده بخبر جابر السابق ولا يخفى عليك قوته والامر سهل والله العالم الثالثة من خواص
النبي ص وهي كثيرة مذكورة في كتب العامة والخاصة لكن عند المصنف كما تسمع ان
الخبر ما تمسه عشر خصلة منها ما هو في النكاح وهو الاكثر ولذا جرت العادة بذكرها
فيه واستطراد غيرها [illegible] تجاوز الاربع بالعقد الدائم بلا خلاف فيه بين العامة
والخاصة بل هو من الضروريات وربما كان الوجه فيه على ما قيل الوثوق بعدله فيهن دون
غيره لكن في لك هو منتقض بالامام عند مشترط عصمته وفيه ان ذلك حكمة لا يجب اطرادها
فجعل الوجه كون الناس بالنسبة اليه ص كالمماليك او غير ذلك وعلى كل حال فلا اشكال في
اصل الحكم وفي الكافي [illegible] ابي بصير وغيره في تسمية نساء النبي ص ونسبهن وصفتهن

وصفتهن عائشة وحفصة وام حبيب بنتا ابي سفيان بن حرب وزينب بنت جحش وسودة
بنت زمعة وميمونة بنت الحرث وصفية بنت حيي بن اخطب وام سلمة بنت ابي امية
وجويرية بنت الحرث وكانت عائشة من تيم وحفصة من عدي وام سلمة من بني مخزوم و
سودة من بني اسد بن عبد العزى وزينب بنت جحش من بني اسد وعدادها في بني امية
وام حبيبة بنت ابي سفيان من بني امية وميمونة بنت الحرث من بني هلال وصفية بنت
حيي بن اخطب من بني اسرائيل ومات ص عن تسع نسوة وكان له سواهن التي وهبت
نفسها للنبي وخديجة بنت خويلد ام ولده وزينب بنت ابي الجون التي خدعت وا
لكندية وفي لك جميع من تزوج بهن خمس عشرة وجمع بين احدى عشرة ودخل بثلث عشرة
وفارق امرأتين في حيوته احداهما الكلبية التي راى بكشحها بياضا فقال الحقي باهلك
والاخرى التي تعوذت منه بخديعة عائشة وحفصة حسدا لها وفات ابو عبيدة تزوج رسول
الله ص ثماني عشرة واتخذ من الاماء ثلثا وعلل تجاوزه الاربعة بامتناع الجور عليه
لعصمته وهو منتقض بالامام عند مشترط عصمته وبظاهر قوله تع انا احللنا لك ا
ازواجك الاية وهل كان له الزيادة على التسع قيل لا لان الاصل استواء النبي ص والامة
في الحكم الا انه ثبت جواز الزيادة الى التسع بفعله ص والاولى الجواز مطلقا لما ذكر من العلة
ولما ثبت انه جمع بين احدى عشرة قلت روى الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله ع سالته
عن قول الله عز وجل يا ايها النبي انا احللنا لك ازواجك قلت كم احل له من النساء
قال ما شاء قلت لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج فقال لرسول الله
ص ان ينكح ما شاء من بنات عمه وبنات عماته وبنات خاله وبنات خالاته وازواجه
اللاتي هاجرن معه واحل له ان ينكح من غيرهن المؤمنة بغير مهر وهي الهبة ولا تحل
الهبة الا لرسول الله ص فاما لغير رسول الله ص فلا يصلح نكاح الا بمهر وذلك معنى قوله
وامرأة مؤمنة الاية قلت ارايت قوله ترجي من تشاء منهن الاية فقال من اوى فقد نكح و
من ارجا فلم ينكح قلت قوله لا يحل لك النساء من بعد قال انما عنى به النساء اللاتي حرم
عليه في هذه الاية حرمت عليكم امهاتكم الخ ولو كان الامر كما يقولون ان الله عز وجل احل
لنبيه ص ما اراد من النساء الا ما حرم عليه في هذه الاية التي في سورة النساء ومثله خبر
الحضرمي عن ابي جعفر ع بادنى تفاوت الا انه ليس فيه حديث الارجاء وكذا خبر ابي بصير عن
ابي عبد الله ع ايضا وان لم يكن فيه حديث الارجاء ولا الهبة لكن زاد فيه احاديث آل محمد
خلاف احاديث الناس وكذا خبره الاخر عنه ايضا من دون الزيادة ولكن قال فيه اراكم و
انتم تزعمون انه يحل لكم ما لم يحل لرسول الله ص وفي خبر جميل بن دراج ومحمد بن حمران قالا
سالنا ابا عبد الله ع كم احل لرسول الله ص من النساء قال ما شاء يقول بيده هكذا وهي
له حلال يعني يقبض بيده بل في الاستبصار [illegible] لبعض العامة انه لما خير رسول الله
ص نساءه اخترنه والدار الاخرة حرم الله عليه التزويج عليهن مكافاة لحسن اختيارهن
فقال تع لا يحل لك النساء من بعد الاية ثم نسخ ذلك لتكون المنة لرسول الله ص في ترك
التزويج عليهن بقوله تع انا احللنا لك ازواجك الاية ولعله الذي اومى اليه الص

مع الاماء

فادلكما انه جواب سؤال السائل عن ذلك وان كان لم يكتف به السائل اولم يفهم معنى قوله
ع فاجابه جوابا اقناعيا والامر سهل ومنها انعقاد النكاح بلفظ الهبة ثم لا يلزم به
مهر ابتداء ولا انتهاء كما سمعته وصحيح الحلبي ما لا سل عنه رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر ع جاءت
امرأة من الانصار الى رسول الله فدخلت عليه وهو في منزل حفصة والمرأة متلبسة متمشطة فدخلت على
رسول الله ص فقالت يا رسول الله ان المرأة لا تخطب الزوج وانا امرأة ايم لا زوج لي منذ دهر ولا ولد
فهل لك حاجة فان تك فقد وهبت نفسي لك ان قبلتني فقال لها رسول الله ص خيرا ودعا لها ثم قال
يا اخت الانصار جزاكم الله عن رسول الله خيرا فقد نصرني رجالكم ورغب في نساؤكم فقالت لها حفصة
ما اقل حياءك واجرأك وانهمك للرجال فقال رسول الله ص كفي عنها يا حفصة فانها خير منك رغبت
في رسول الله ص فلمتيها وعيبتيها ثم قال للمرأة انصرفي رحمك الله فقد اوجب الله لك الجنة وعتبك في
تعرضك لمحبتي وسروري وسيأتيك امري ان شاء الله فانزل الله عز وجل وامرأة مؤمنة الخ فاحل الله
عز وجل هبة المرأة نفسها لرسول الله ص ولا يحل ذلك لغيره بل الظاهر انه كما جاز وقوع الايجاب منها بلفظ ا
لك جاز وقوع القبول منه ص لاعتبار التطابق خلافا لبعض العامة فاشترط في القبول لفظ النكاح
لظاهر قوله تع ان يستنكحها ولا دلالة فيه بعد تحقق نكاحه بلفظ الهبة فلا ريب في ضعفه كضعف احتمال كون
الذي من خواصه ص النكاح بلا مهر مسمى ولا مهر المثل لا قبل الدخول ولا بعده وذلك بهبة المرأة نفسها بالنسبة
الى ذلك لا ان عقد النكاح يكون بلفظ الهبة ايضا مزوده مخالفته لما عند العامة والخاصة بل ولظاهر
الكتاب والسنة مع عدم منافاة ذلك ومنها وجوب التخيير لنسائه بين ارادته ومفارقته لقوله تع يا
ايها النبي قل لازواجك ان كنتن الخ فانه السبب في نزولها ما حكاه في كشف الرموز عن تفسير جبير الى الصادق عن ابيه
النبي لما اصل له الغنائم من خيبر قالت له نساؤه اعطنا من هذه الغنيمة فقسمها بين المسلمين بامر الله فغضبن
وقلن لعلك تظن ان طلقتنا لم نجد زوجا من قومنا غيرك فامره الله تع باعتزالهن والجلوس في مشربة
ام ابراهيم حتى حضن وطهرن ثم انزل الله هذه الاية او ما قيل من ان ازواجه سالنه شيئا من عرض الدنيا
وطلبن زيادة في النفقة واذينه لغيرة بعضهن من بعض فالى رسول الله منهن شهرا فنزلت اية
التخيير وهي هذه ولكن يوسف [illegible] فلما نزلت طلبهن وخيرهن في المفارقة والبقاء فاخترنه ثم في لك
هذا التخيير عند العامة القائلين بوقوع الطلاق بالكناية كناية من الطلاق وقال بعضهم انه صريح فيه و
عندنا ليس لذلك حكم بنفسه بل ظاهر الاية ان من اختارت الحيوة وزينتها يطلقها الموله تع وان كنتن تردن
الحيوة الدنيا وزينتها الخ قلت مع الفاضل في القواعد وحكي الحزبي والشيخ وحكي المبسوط ان هذا التخيير كناية
من الطلاق وهو من خواصه ص بل هو ظاهر كشف الرموز ان المروي عنه من ذلك حيث انه تارة حكم به من غير
اشارة الى خلاف واخرى قال اختلف في حكم التخيير على اقوال الاول ان الرجل اذا خير فاختارت زوجها
فلا شيء وان اختارت نفسها فهي تطليقة واحدة وهو قول ابن مسعود وابي حنيفة واصحابه الثاني
انها اذا اختارت نفسها فهي ثلث تطليقات وان اختارت زوجها وقعت واحدة وهو قول زيد ومذهب
مالك الثالث انه ان نوى بالتخيير الطلاق كان طلاقا والا فلا وهو مذهب الشافعي الرابع انه لا يقع
بذلك طلاق وان كان ذلك من خواصه ص ولو اخترن انفسهن لما خيرهن لبن منه بلا حيرة فلا يجوز له ذلك
وهو المروي عن الصادق حيث قال وما للناس والخيار وان هذا شيء خص الله تع به رسوله ص وفي ابن الجنيد
وابن ابي عقيل ما يومي الى وقوعه طلاقا مع نيته واختيارها نفسها على الفور فلو تاخر اختيارها لحظة لم
يكن شيئا لا كثر ما هو خلاف عن لما تقول العامة ان الطلاق ان تقول لها انت طالق قلت قد وردت

قد وردت عدة اخبار من طرقنا في التخيير وانما تبين باختيارها من غير فرق في ذلك بين النبي ص وغيره
لكن حملها في [illegible] بين مواضيعه لما فيها من اختلاف المذاهب العامة بل قد يظهر ايضا من عدة اخبار اخر انه ليس من خواصه
ص وجوب التخيير لهن وانه ان لم يخترن طلقهن فخبر عيسى بن القاسم عن ابي عبد الله ع في رجل لم يدع
رجل خير امرأته فاختارت نفسها بانت منه قال انما هذا شيء كان لرسول الله ص خاصة امر بذلك
ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن وهو قول الله عز وجل قل لازواجك الخ وهو صريح فيما قلناه بل
في خبر محمد قلت لابي عبد الله ع اني سمعت اباك يقول ان رسول الله ص خير نساءه فاخترن الله و
رسوله فلم يمسكهن على طلاق ولو اخترن انفسهن لبن فقال ان هذا حديث كان يرويه ابي عن عائشة
وما للناس والخيار وانما هذا شيء خص الله به رسوله ص وفيه دلالة على ما سمعته من ان ذلك كان انه قد علمت
المراد من التخصيص فيه بل ستعلم الوجه في خبر الكناني قال ذكر ابو عبد الله ع في خبر الكناني قال ذكر ابي
عبد الله ع ان زينب قالت لرسول الله ص لا تعدل وانت رسول الله وقالت حفصة ان طلقتنا وجدنا في قومنا اكفاء فاحتبس الوحي عن رسول الله ص عشرين
يوما فانف الله عز وجل لرسوله فانزل يا ايها النبي قل لازواجك الاية فاخترن الله ورسوله
ولو اخترن انفسهن لبن وان اخترن الله ورسوله فليس بشيء مع احتمال ارادة لبن بالطلاق بينونة
لا رجعة فيها ويحتمل كلامه بحيث يوافق ما سمعته من لك وربما يأتي تتمة لذلك انشاء الله في كتاب الطلاق
ومنها تحريم نكاح الاماء عليه بالعقد قيل لاشتراط خوف العنت وهو معصوم وقد ينتقض بالامام و
بفقد ان الطول ولا مهر عليه ابتداء او انتهاء وقد يتا في ذلك بانه قد يحتاج بالنسبة الى النفقة وبانه
قد لا توجد البيان لان نفسها بلا مهر وبان من نكح امة غيره كان ولده رقيقا ومنصبه منزه عن ذلك وفيه
منع كونه رقيقا خصوصا [illegible] لا تسترق وبان كون الزوجة مملوكة [illegible] حكوا عليها لغيرا
الزوج من قول فلا يليق بمنصبه وفيه منع ذلك النقص والامر هو الاعلام ايضا فالعمدة الاجماع ان تم
ولعله لذا حكي عن بعض العامة جواز نكاح الامة المسلمة بالعقد لكن المحكي عن الاكثر المنع نعم لا باس بوطيه
للاماء بالملك للاية والفعل فانه ص تولى مارية القبطية وكانت مسلمة وملك صفية وهي مشركة
فكانت عنده الى ان اسلمت فاعتقها وتزوجها ومنها حرمة الاستبدال بنسائه والزيادة عليهن
حين نزول هذه الاية عليه حتى نسخ ذلك بقوله انا احللنا لك ازواجك على ما حكي عن بعض العامة
من عدم نسخ هذا التحريم اصلا وفيه منع بل قد سمعت ما تقدم من النصوص الدالة على عدمه ونحو هذا التحريم
اصلا وانه ليس من خواصه في وقت من الاوقات كصحيح الحلبي وغيره ومنها ما هو خارج عن النكاح وهو كثير
لكن ذكر المص منه تسعا وجوب السواك والوتر والاضحية لقوله ص ثلث كتبت علي ولم تكتب عليكم ا
السواك والوتر والاضحية وقال وكتب علي الوتر ولم يكتب عليكم خلافا لما عن بعض العامة من عدم
وجوب الاضحية عليه مع ورود هذه الروايات من جانبهم ولذلك في لك هو اولى بذلك منه الرابع
قيام الليل والتهجد فيه لقوله تع ومن الليل فتهجد به نافلة لك وعن بعض الشافعية انه لك قد
نسخ عنه وعن اخرين ان ذلك كان واجبا عليه وعلى امته ثم نسخ ولم يثبت شيء من ذلك عندنا ثم ينبغي
ان يعلم انه جمع قيام الليل والوتر الواجبين عليه مغايرة العموم والخصوص المطلقين لان قيام الليل
بالتهجد يحصل بالوتر وغيره فلا يلزم من وجوبه وجوبه واما الوتر فهو كان من العبادات الواقعة بالليل
فهو من جملة التهجد بل افضله فقد يقال ان ايجابه يغني عن قيام الليل لكن فيه ان قيام الليل
وان تحقق بالوتر لكن مفهومه مغاير لمفهومه لان الواجب من القيام لما كان يتادى به وبغيره وبا
لكثير منه والقليل كان كل فرد يأتي به منه موصوفا بالوجوب لانه احد افراد الواجب الكلي وهذا العدد لا ينافي ما يأتي من الوتر

١

خاصة ولا يبعد فائدته فلا بد من الجمع بينهما الخامس تحريم الصدقة الواجبة عليه وهي الزكوة
المفروضة للنصوص المتواترة التي منها قوله ص انا اهل البيت لا تحل لنا الصدقة مضافا
الى ما في ذلك من الصيانة لمنصبه الشريف عن اوساخ الناس التي تعطى على سبيل الترحم و
تنبئ عن ذل الآخذ وابدل بها الغنيمة التي تؤخذ على سبيل القهر والغلبة المنبئين عن ذل
المأخوذ منه وعز الآخذ ومثله ذكره اولى القربى لدفع تحريمها لا يقدح في الاختصاص به لان
تحريمها عليهم بسببه فالخاصة عائدة اليه مع انها لا تحرم عليهم مطلقا بل من غير الهاشمي مع
دفاع نصيبهم من الخمس بكفايتهم واما عليه ص فانها تحرم مطلقا ودون ذلك ولعل هذا اولى من الجواب السابق
لا ندري مبني على ما واتهما له في ذلك كالتزام العامة فاشتركوا في الجواب والجواب الثاني مختص بنا على
ذكرته العلماء من تحريم الصدقة الواجبة وان كانت من بني هاشم ولم يكن زكوة وامثلها ذكره الائمة
ثم لا يجد فالخاصة اضافية او يقال وفاقا للتذكرة ان التحريم عليهم بسببه فالخاصة عائدة اليه
وما حد الوجهين يكون من خواصه تحريم الصدقة الواجبة من غير بني هاشم ثم تلك فقد عرفت في كتاب
الزكوة تحقيق الحال في ذلك بل وفي تحريم الصدقة المندوبة في حقه ص وحق الائمة وان كان فيه خلاف
السادس تحريم خائنة الاعين فقيل هو الغمز بها الى مباح من ضرب او قتل على خلاف
ما يظهر ويشعر به الحال والخائنة مصدر كالعافية او نائب منابه او اسم فاعل للمبالغة
بيانية والمراد فعلها وعنه ص ما كان لنبي ان تكون له خائنة الاعين وانما قيل له خائنة لانه يشبه
الخيانة من حيث انه يخفى ولا يحرم ذلك على غيره الا في محظور وفي ذلك الا انه ان ذلك مختص بغير
حالة الحرب فقد روي ان النبي ص كان اذا اراد سفرا ورى بغيره وبعضهم طرد الحكم فيه وفي
المورية اللفظية بغير خائنة الاعين السابع ابيح له الوصال المحرم على غيره الذي قد مر تحقيقه
في كتاب الصوم وخص ايضا وهو الثامن بانه تنام عينه ولا ينام قلبه قال ص تنام عيناي
ولا ينام قلبي بمعنى بقاء التحفظ والاحساس فيدل على هذا انه لا ينتقض وضوؤه بالنوم فيحمل
باعتباره خاصة اخرى له ص وقد عدت ايضا في خواصه التاسع انه كان يبصر وراءه كما يبصر امامه
بمعنى التحفظ والاحساس في الحالتين كما تقدم وذكر اشياء من ذلك من خصائصه ص حتى
انه افرد ما بعضهم بالتصنيف في كتاب خمر والعلامة وحكى كرة منها ما زيد على سبعين منها
انه كان اذا رغب في نكاح امرأة فان كانت خلية وجب عليها الاجابة وحرم على غيره خطبتها و
ان كانت ذات زوج وجب عليه طلاقها لينكحها لقضية زيد ومنها وجوب انكار المنكر اذا
رآه واظهاره ومشاورة اصحابه في الامر وتحريم الشعر عليه وان اختلف في انه كان يحسنه ام لا
وانه كان اذا لبس لامة الحرب يحرم عليه نزعها حتى يلقى عدوه ويقاتل وان يمد عينه الى
ما متع الله به الناس وابيح له دخول مكة بغير احرام خلافا للاسنوي وان يأخذ الطعام والشراب
من المالك وان اضطر اليهما وتفضيل زوجاته على غيرهن بان جعل ثوابهن وعقابهن على الضعف
وجعلهن امهات المؤمنين وحرم ان يسأل احد غيرهن شيئا الا من وراء حجاب وبانه ص خاتم
النبيين وامته خير الامم ونسخ شريعته جميع الشرائع وجعلها مؤبدة وبعثته الى الكافة و
جعل كتابه معجزا ومعجزته باقية محفوظا ابدا مصونا من التبديل والتغيير ونصر بالرعب على
مسيرة شهر وشفعه في اهل الكبائر من امته على العموم وجعله اول شافع ومشفع وسيد ولد
آدم الى يوم القيامة واول من تنشق عنه الارض واول من يقرع باب الجنة واكثر الانبياء تبعا

وجعل تطوعه قاعدا كتطوعه قائما من غير عذر وتحريم على غيره رفع صوته عليه ومناداته
من وراء الحجرات ومخاطبته المصلي بقوله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته وغير ذلك
مما لا يمكن احصاؤه وان كان هذه من ما ذكره المصنف اظهرها لكن ينبغي ان يعلم ان ما يرجع الى
الاحكام الشرعية الاصل فيه الاشتراك لدليل التاسي حتى يثبت الاختصاص بطريق من الطرق
الشرعية مثل ما يثبت فيه ح من ذلك يبقى على الاصل كما هو واضح والله العالم وكيف كان فيلحق بهذا الباب مسائل
الاولى انه من خواصه ايضا تحريم زوجاته ص على غيره من بعد موته فاذا مات عن مدخول بها لم تحل
اجماعا بل ضرورة من المذهب او الدين المنصوص في الآية وكذا غير المدخول بها على الاظهر لشمول الآية
مع انه لا خلاف فيه ظاهرا بل لا موضوع له لانا لو فارقها النبي كالتي وجد بياضا في كشحها او
طلاق كالمستعيذة منه ففيه خلاف والاوجه انها لا تحل ايضا لصدق الزوجية عليها
بعد الفراغ في الجملة فتدخل في اطلاق الآية وقيل لا لصدق سلب الزوجية عنها ولاعراضه
ص عنها وانقطاع اعتنائه عنها وقيل بالحرمة ان كانت مدخولا بها والا فلا لما روي ان الاشعث
بن قيس نكح المستعيذة في زمان عمر فهم برجمها فاخبر ان النبي ص فارقها قبل ان يمسها فخلاها
ولم ينكر عليه احد من الصحابة لكن فيهما ان الخبر مرسل وفي الحسن عن عمر بن اذينة في حديث
طويل ان النبي ص فارق المستعيذة وامرأة اخرى من كندة قالت لما مات ولده ابراهيم لو كان
نبيا ما مات ابنه فتزوجتا بعده ص باذن الاولين وان ابا جعفر ع قال ما نهى الله عز وجل عن شيء
الا وقد عصي فيه حتى لقد نكحوا ازواج رسول الله ص من بعده وذكر هاتين العامرية والكندية
ثم قال ابو جعفر ع لو سألتهم عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها اتحل لابنه
لقالوا لا فرسول الله ص اعظم حرمة من آبائهم وفي رواية اخرى عن زرارة عنه ع نحوه وقال في
حديثه وهم يستحلون ان يتزوجوا امهاتهم وان ازواج النبي ص في الحرمة مثل امهاتهم ان كانوا مؤمنين
ومن ذلك يعلم ما في قول المصنف وغيره وليس تحريمهن لتسميتهن امهات ولا النبي ص ابا لانّ
ذلك وقع على وجه المجاز لا الحقيقة كناية عن تحريم نكاحهن ووجوب احترامهن ومن ثم لم يجز النظر اليهن
ولا الخلوة بهن ولا يقال لبناتهن اخوات المؤمنين لانهن لا يحرمن على المؤمنين فقد زوج رسول الله ص فاطمة عليا اخوات
واختيها رقية وام كلثوم عثمان وكذا لا يقال لآبائهن وامهاتهن اجداد المؤمنين وامهاتهم ولا لاخوانهن
واخواتهن اخوال المؤمنين وخالاتهم وان كان ذلك فيه حقيقة وجه ضعيف في اطلاق ذلك كله لكنه في غاية
البعد نعم قد عرفت الاشارة في الخبرين الى حرمتهن كحرمة الامهات وثناء الاب فلا يبعد كون المراد من الآية
المؤمنين نزولهن منزلة ذلك حينئذ بعد معلومية خلافه من الاصل كما هو واضح والله العالم المسألة
الثانية من القضايا من زعم انه لا يجب على النبي ص القسمة بين زوجاته بل في كنز العرفان انه المشهور بين اصحابنا
لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء اي تؤخر من تشاء وتترك مضاجعتها فلا تقسم له وتؤوي
اليك من تشاء فتقسم له ثم لا يتعين عليك ذلك بل تؤوي ايضا من تشاء ممن عزلت اي تزوجها
تشاء وممن ابتغيت ممن عزلت فلا جناح عليك فيه وهو ادنى ان تقر اعينهن الآية لعدم كونه قسمة بل
الجميع متساويات في ذلك ولذلك قيل انها نزلت ارجى سودة وجويرية وصفية وميمونة
وام حبيبة وكان يقسم بينهن ما شاء واوى عائشة وحفصة وام سلمة وزينب فكان يقسم
بينهن فيكون ذلك من خواصه ايضا وان كان يفعله من القسمة حتى روي انه كان يطاف به

وهو مريض عليهن ويقول هذا قسمي فيما املك وانت اعلم بما لا املك يعني قلبه تفضلا منه وانه كان
قبل نزول الآية وربما يؤيد ذلك بكون نكاحه ص كالتسري بالنسبة الى غيره ولذا جاز له الزيادة على الاربع
وبلا مهر وبلفظ الهبة ولكن مع ذلك قال المصنف وهو ضعيف لعموم ادلة القسمة كالاشتراك ولان فعله ص
كان كذلك ولان في الآية احتمالا لا يدفعه دالها اذ يحتمل ان تكون المشيئة في الارجاء متعلقة بالواهبات و
فيه ان الاولين يقطعهما الدليل والثالث قد عرفت انه كان تفضلا او قبل نزول الآية والاحتمال الاخير
الظهور الذي هو مناط الاستدلال على انه جمع الضمير هنا في ارجاه في الواهبة
انه لم يتزوج بالهبة الا مرة واحدة على ما ذكره المفسرون والمحدثون منا كما يصح في نحو ذلك بل في تلك
الواهبات بعد الحكم مع عموم اللفظ فالى غاية الهبة الصحيحة بلفظها وبلا مهر وذلك الى انه لا معنى لتخصيص
الزوجة فلا ريب في ضعف الاحتمال المزبور كضعف احتمال تعلق من تشاء وترك طلاق من تشاء لعدم
الدليل عليه بل ظاهر الآية خصوصا قوله ذلك ادنى الخ خلافه والله العالم الفصل الثاني في العقد و
يقع النظر في مقامين الصيغة والحكم اما الاول فعقد النكاح كغيره من العقود اللازمة يفتقر الى ايجاب وقبول
لفظيين دالين على القصد الرافع للاحتمال اي القصد المتصل ولا خلاف ولا اشكال في تحقق الايجاب
من الايجاب بزوجتك وانكحتك لكونهما مشتقين من الالفاظ الصريحة في ذلك وضعا التي قد ورد
القرآن بهما في قوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها وقوله ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء
المراد منه العقد قطعا للاجماع على تحريم معقودة الاب على الابن نعم في متعتك خلاف وتردد من كونه
من الفاظ النكاح ولذا لو نسي الاجل انقلب دائما ومن كونه حقيقة في المنقطع مجازا في الدائم والعقود
اللازمة لا تقع بالمجاز والاول محض مضافا الى ما عن الطبريات من الاجماع عليه والى ما في النكاح من شوب
العبادة التي لا تتلقى الا من الشارع ولكن ذلك مع جوازه عند المصنف ارجح لمنع المجازية بل هو للعقد
المشترك كلفظ زوجتك بقرينة تقع موارد استعماله في الكتاب والسنة في مطلق الاستعمال وا
لانتفاع او لمنع اعتبار الحقيقة في العقود اللازمة بل يكفي فيها المجازات المتعارفة في مثلها فيتحملها
ح اتحاد او هو باب العقود وغيره مردود بكون المقصود من جملة المقاصد التي يعتورها الانسان فلا بد من
في التعبير عنه وفي الدلالة عليه كما في غيره من المعاني والمقاصد وربما كان ذلك هو السر في خلو
النصوص عن التعرض لخصوص الالفاظ بل المتأمل فيما ورد منها في خصوص المقام يشرف على القطع بذلك
كما لا يخفى على من لاحظ عدم اعتبارهم خصوص لفظ لا خصوص هيئة ومن ذلك يعلم قوة ما ذكره
وغيره في باب البيع من عدم اعتبار لفظ مخصوص وقد اعترف بذلك في ذلك حيث انه بعد ان حكى عن الفقهاء
انهم عينوا للعقود اللازمة الفاظا صريحة وانهم شددوا فيها على المضايقة بخلاف العقود الجائزة
قال والذي يظهر من تلك النصوص ان الامر واسع من ذلك الخ لكن لا ريب في ان الاحتياط لا ينبغي تركه
خصوصا في النكاح الذي فيه شوب من العبادات المتلقاة من الشارع والاصل تحريم الفرج الى ان يثبت
سبب الحل شرعا وان المحتمل كون الامر بالوفاء المتعارف من العقود التي لا طريق الى معرفتها الا
بضبط الفقهاء الذين نصوا على اعتبار اللفظ الصريح وضعا في العقد اللازم وانه لا يكفي فيه المجاز
وهذا ونحوه قد ذكرناه في عقد البيع وقد اطنبنا هناك وحكينا كلمات الاصحاب ولكن لا ينبغي
عدم خلو القول بالاكتفاء بكل لفظ لا يستنكر العقد به في ذلك العقد ودال بنفسه او ما
بالقرينة على القصد الخاص من دون اعتبار هيئة خاصة فيه من قوة ولو بملاحظة خلو
النصوص من التعرض للفظ بالخصوص بل واشتمالها خصوصا في المقام على المضارع والامر و
غيرهما في العقد لانفسهم ولغيرهم ومن هنا تعرف قوة ما ذكره المصنف وان كان فيها ما ستعرفه

مما ستعرفه منه كما انه تعرف ما نوقش فيه بان اطلاق هذا اللفظ على الدائم مجازا ما اولا فلان
عند المنقطع كما هو معلوم واما ثانيا فلما ذكروه من افتقاره الى القرينة وهو عدم ذكر الاجل و
اما ثالثا فلان الاجل اذا كان جزء مفهومه فاستعماله بدونه استعمال اللفظ في غير ما وضع له و
التجوز في العقود اللازمة توسع لا يقولونه والفرق بينه وبين زوجتك واضح لان زوجتك
حقيقة في العقدين المشترك الامرين او مشترك بينهما اشتراكا لفظيا وعلى التقديرين فاستعماله في
كل منهما بطريق الحقيقة بخلاف اللفظ الآخر الذي قد اعترفوا بمجازيته اذ قد عرفت دفعها بمنع المجازية
اولا ومنع عدم كفاية مثل هذا التجوز ثانيا ودعوى الاجماع على ذلك ممنوعة ايضا كدعوى الاجماع
التعبد بالخصوص من الطرفين والاصل يكفي في قطعه ما سمعته من ظهور النصوص في كون ذلك من جملة
المقاصد التي خلق الله لها الالفاظ للانسان في سبيل ما لطرق التي الهمها اياه ودله عليها من غير فرق
بين المجاز والحقيقة فالاصل ح عدم الاشتراط لاطلاق الادلة وتعارف العقلاء في بيان المقاصد و
بذلك تعرف الكلام في كثير مما سمعته بل والقبول وان ذكر المصنف وغيره انه هو ان يقول قبلت النكاح او
قبلت التزويج او ما شابههما مثل رضيت ونحوه لكن بملاحظة ما ذكرنا تعرف عدم انحصاره في لفظ مخصوص
ولا هيئة مخصوصة بل يكفي فيه كل لفظ دال عليه بالطريق المتعارف في بيان امثاله من المقاصد و
على كل حال فلا خلاف ولا اشكال في حصوله باللفظين المذكورين وان تخالف مع الايجاب بان كان
زوجتك فقال قبلت النكاح او بالعكس من جهة قيام الالفاظ المترادفة بعضها مقام بعض على ان المراد
ذكر ما يدل على المقصود من غير اعتبار خصوص دال كما لا يخفى خلاف عندنا ولا اشكال في انه لا يجوز
الاقتصار على قبلت كغيره من العقود خلافا للمحكي عن احد قولي الشافعي من المنع لانه كناية لا صريح كما لو قال زوجتنيها فقال قبلت
ورد بمنع عدم صراحته لان الغرض من الالفاظ الدلالة على الارادة ولفظ قبلت صريح في الدلالة عليها وا
الشبهة الآتية فيما لو قال قبلت التزويج او النكاح ولم يضفه اليها لاحتمال ارادة غير التزويج المطلوب و
يندفع بان اللام ظاهرة في العهد الخارجي على ان قرينة الحال كافية في مثل ذلك كما هو واضح والله تعالى العالم
ثم لا يخفى عليك انه بما ذكرنا يعرف البحث فيما ذكره المصنف وغيره بل قيل انه المشهور من انه لا بد من
من وقوعهما اي الايجاب والقبول بلفظ الماضي الدال على صريح الانشاء اقتصارا على المتيقن في
الخروج عن اصالة عدم الانتقال وخصوصا في الفروج المطلوب فيها شدة الاحتياط وتحفظا
من الانتشار المشبه للاباحة التي لا يعتبر فيه لفظ مخصوص فضلا عن الهيئة المخصوصة فلو فرض
عدم اعتبار الماضوية هنا والاكتفاء بكل لفظ دال من غير فرق بينه وبين المضارع والامر
كان النكاح وغيره من العقود اللازمة كالاباحات على ان المضارع يحتمل الوعد والامر الطلب فلا
صراحة فيهما في الانشاء المخصوص ورده امكان المناقشة في ذلك كله بالاكتفاء في الخروج عن الاصل
باطلاق ادلة العقود وما سمعته من النصوص المؤيدة بان المقصود من العقد الدلالة على القصد الباطن
بلفظ دال عليه من غير فرق بين الالفاظ ومنع صراحة الماضي في الانشاء لاحتماله الاخبار وغيره مع
ومن ملاحظة النقل وقرائن الاحوال يرتفع الاحتمال عن الجميع بل الامر بمعنى اوجد الانشاء فهو اولى
بالنقل الى قصد الانشاء والاقتصار على المتيقن غير لازم فضلا بعد عموم الادلة في التناول ولا سيما
قد يعارضه الاحتياط كما اذا اتفق وقوع العقد بالامر والمضارع واصر الزوج على الجماع وعلى العقد
فان الحكم بنفي الزوجية وتزويجها لغيره مناف للاحتياط والتحفظ من الاستبداد يمكن حمل اطلاق
اللفظ الدال على قصد الباطن بالطريق المتعارف في افادته والتعبير عنه وقد جاز في تلك
تعوله من اعتبار الالفاظ المنقولة عن النبي ص والائمة ع في ذلك بعد الامر واسع مما قالوه فان
منه ما ذكره المصنف ولو اتى بلفظ الامر وقصد به الانشاء كالرضا المستفاد من لفظ القبول كقوله زوجنيها فقال

زوجتك قيل والقائل الشيخ وابنا حمزة وزهرة فيما حكي عنهم يصح كما في خبر سهل الساعدي المروي
بطرق الخاصة والعامة بل في ... رواه كل منهما في الصحيح وهو ان امرأة اتت النبي ص وقالت يا رسول
الله ص اني وهبت لك نفسي وقامت قياما طويلا فقام رجل وقال يا رسول الله زوجنيها ان لم يكن
لك بها حاجة فقال رسول الله صلعم هل عندك من شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا ازاري
هذا فقال ان اعطيتها اياه جلست بلا ازار التمس ولو خاتما من حديد فلم يجد فقال رسول الله ص
هل معك من القرآن شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا لسور سماها فقال له رسول الله ص زوجتك
بما معك من القرآن وليس في الخبر في شيء من طرقه انه اعاد القبول فاعتبر والجامع والمختلف من
المنع استصحابا لعصمة الفرج وعدم العلم بالاجتزاء بما في الخبر مع احتمال ان يكون ذلك اللفظ منه
ص ايجابا وقبولا لثبوت الولاية له على المؤمن فهو من خواصه واضح الضعف لان الاستصحاب لا يعارض
الدليل وكفاية الظن بالاجتزاء من الاقتصار على ذلك في جميع طرق الخبر وبعد الاحتمال المزبور على انه
لم يذكر ذلك من خواصه مضافا الى ان المعروف في ولي الصغيرين اذا زوج بينهما التلفظ بكل الايجاب
والقبول بل في ... انه موضع وفاق ومن منافات المنع وهو اي القول بالصحة في الفرض حسن لكن
الانصاف عدم خلوه لدلالة الخبر المزبور على ذلك من الاشكال من جهة عدم اثبات القبول من الامر
منه وان كان طلبا لكنه ... ولذلك طلب منه النبي المهر على انه لو كان قبولا لزم جواز التخلل بين الايجاب
والقبول بالكلام الكثير الذي ليس من متعلقات الايجاب وما في ذلك من ان المعهود من عقود النبي ص
والائمة المنقولة عنهم خصوصا عقد الجواد على ابنة المأمون ما ذكرناه باعتبار ... ذلك ما يتعلق
بمصلحة العقد وليس من اعتبار المقارنة الحصنة دليل صالح والعقد المعلوم اعتباره ان يعد القبول
جوابا للايجاب ويظهر من كرة جواز التراخي بين الايجاب والقبول بازيد من ذلك فانه اعتبر في الصحة وقوعهما
في مجلس واحد وان تراخى احدهما عن الاخر واضح الضعف لما عرفت من عدم ارادة القبول من الامر ...
فلا ... عقد والفصل الذي لا يقدح انما هو فيما كان من متعلقات الايجاب كالشرائط ونحوها لا
الفصل ... له في ذلك وان كان هو من مصلحة المتناكحين لترغيب احدهما في الآخر مثلا ونحوه
لكن يهون الخطب عدم اقتضاء الدليل على ذلك بذلك او ان ... الاكتفاء بذلك على استفادة الرضا من
الطلب الاول وعلى كل حال فالظاهر من المتن الاقتصار في الاجتزاء بالامر على هذه الصورة بعين ما
سمعت فيه من اعتبار الماضوية فيهما فلو قالت المرأة زوجني نفسك منشأة بذلك الايجاب فقال
زوجتك لم يصح وهو كما ترى اذ الظاهر عدم الفرق بل لعل هذه الصورة اولى لسلامتها مما عرفت في
من تقديم ما هو بمعنى القبول على الايجاب وكذا الكلام فيما ذكره ايضا من انه لو اتى بلفظ المستقبل كقوله
اتزوجك فتقول زوجتك جاز وفاقا للمحكي عن الحسن والقاضي وابني حمزة وسعيد والفاضل
في المحكي منهم لانه بعد ذلك من تلفظه بالقبول لا استقبال والاقتصار على المتيقن ... انه ...
لما في رواية ابان بن تغلب عن الصادق ع في المتعة اتزوجك متعة فاذا قالت نعم فهي امرأتك فانه
سأله كيف اقول لها اذا خلوت بها قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة
ولا موروثة كذا وكذا يوما وان شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهما وتسمي من الاجل ما تراضيتما
عليه قليلا كان او كثيرا فاذا قالت نعم فقد رضيت فهي امرأتك وانت اولى الناس بها قلت فاني
استحيي ان اذكر شرط الايام قال هو اضر عليك قلت وكيف قال انك ان لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك
النفقة في العدة وكانت وارثا ولم تقدر ان تطلقها الا طلاق السنة وما في رواية ابن ابي نصر عن
ثعلبة تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحا غير سفاح على ان لا ترثني و

سالم
لا ارثك ولا تورثني كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما وعلى ان عليك العدة وما في رواية هشام بن
سالم قلت كيف اتزوج المتعة قال تقول يا امة الله اتزوجك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما و
احتمال اختصاص خصوص ذلك بالجواز كما هو ظاهر المتن واضح الضعف كاحتمال اختصاص ذلك
بالمتعة من جهة انه متى جاز فيها جاز في الدوام لعدم الفارق ولما سمعته في الاول من انه اذا
ترك الشرط كان تزويج دوام كما ان اشكال ما في الخبر بانه يلزم منه صحة العقد بهذا اللفظ بدون
ايجاب لان نعم في جواب القبول لا يكون ايجابا وذلك باطل قطعا واضح الضعف ايضا لكونه صادرة ...
اذ الظاهر بذلك يجعل نعم ايجابا لتضمنها جميع الجملة التي هي زوجتك لعينا مقامها على انه يمكن
ان يكون النكاح كالصلح يصح وقوع ايجابه من كل من الطرفين فتكون نعم حينئذ قائمة مقام القبول وربما
كان في النصوص اشارة الى ذلك والحاصل انه لا ينكر قوة القول بالاكتفاء بكل لفظ دال على قصد
العقد بدون الوجه المتعارف في الدلالة على ... من غير فرق بين الماضي وغيره والحقيقة وغيرها
وعلى كل حال فقد عرفت دلالة الخبر المزبور على انه لو قال الولي او الزوجة متعتك بكذا ولم يذكر الاجل انعقد دائما
وهو ظاهر في الدلالة على ما سمعته منا من انعقاد الدائم بلفظ التمتع الذي قد عرفت انه للعقد
المشترك وهو تمليك الانتفاع بالبضع فلا يتخصص للمنقطع الا بذكر الاجل كلفظ زوجتك وانكحتك
وان تعارف استعماله في المنقطع عرف حادث مع ان ... الاقتصار على ارادة معناه الذي هو التمتع
والانتفاع من دون قصد الانقطاع يكون دائما بل دعواه لا يتمتع مع عدم الدلالة على ذلك
من حال او مقال ويأتي ان شاء الله تحقيق المسألة ان شاء الله في محلها وكيف كان فقد عرفت ايضا انه لا يشترط
في لفظ القبول مطابقته لعبارة الايجاب بل يصح الايجاب بلفظ والقبول باخر فلو قال زوجتك
فقال قبلت النكاح او نكحت او قال الولي مثلا انكحتك فقال قبلت التزويج او تزوجت صح
بلا خلاف ولا اشكال لاطلاق الادلة ولو قال اجنبي مثلا زوجت بنتك من فلان مستفهما
عن انشاء التزويج فقال الاب مثلا نعم قاصدا انشاء التزويج بذلك فقال الزوج قبلت صح
في المحكي عن الشيخ وابن حمزة والنافع والارشاد والقواعد على اشكال في الاخير لان نعم تتضمن
اعادة السؤال ولو لم يعد اللفظ فكانه قال زوجت بنتي من فلان منشأ فقال الزوج قبلت
فيدخل تحت اطلاق الادلة بل ربما اومأ اليه ما سمعته من النصوص ولكن في المتن فيه تردد
من ذلك ومن احتمال اعتبار الفاظ خاصة على وجه لا يقوم مقامها ما يتضمنها فلا يخرج عن الاصل
الا بها الا انه قد عرفت قوة القول بعدم اعتبار خصوص لفظ بل يكفي كل لفظ دال على الانشاء على وجه
لا ينكر استعماله في العقد وعرف المتشرعة ومعه فالقول بالصحة لا يخلو من قوة نعم لو قصد بذلك
الاخبار كذبا او صدقا لم ينعقد قطعا ولا يشترط هنا تقديم الايجاب على القبول بل لو قال الزوج
تزوجت منشأ فقال الولي زوجتك صح وفاقا للاكثر كما في ... بل عن المبسوط الاتفاق عليه
لاطلاق الادلة وظهور النصوص السابقة فيه من خبر الساعدي وغيره مؤيدا ان ذلك مراعاة لشائع
الحياء في المرأة ولذا اكتفي عن رضاها بالسكوت ولا ريب في المشقة عليها من جهة ابتدائها
بالايجاب بخلاف ما لو ابتدأ الزوج وذكر ما انشأ به ارادة النكاح والشرائط والمهر ونحو ذلك
فانه يهون عليها حينئذ قول زوجتك مثلا وما يقال من ان حقيقة القبول الرضا بالايجاب فمتى وجد
قبله لم يكن قبولا لعدم معناه يدفعه كون المراد بالقبول قبول الايجاب بل قبول النكاح و
هو متحقق على التقديرين على ان القبول حقيقة ما وقع بلفظ القبول ولا اشكال في عدم جواز تقديمه

بهذا اللفظ الذي يمنع مادته عن تحقق معناه من دون تقديم الايجاب وانما الكلام فيما وقع بلفظ تزوجت
ونحوها مما هو بمعنى الايجاب وتسميته قبولا مجرد اصطلاح بل قد عرفت سابقا احتمال كونه ايجابا وان النكاح
كالصلح يقع ايجابه من كل من المتعاقدين والله العالم ولا يجوز العدول عن هذين اللفظين وما شابههما
من الالفاظ العربية الى ترجمتهما بغير العربية من الفارسية والتركية اتفاقا كما عن المبسوط وكرة للاصل
السالم عن معارضة الاطلاق المنصرف الى المتعارف ولو بقرينة كون المخاطب والمخاطب والقرآن عربيا
الا مع العجز عن العربية على وجه يشق عليه التعلم ... ما ورد في الاخرس كما اوضحنا ذلك كله في كتاب
البيع وذكرنا هناك البحث في اللحن في المادة والاعراب وانهما اولى من الترجمة على الظاهر وانه لا ...
التوكيل وان تمكن منه وحينئذ فلو عجز احد المتعاقدين تكلم كل منهما بما يحسنه بعد فرض علم كل منهما بمقصود
الاخر ولو عجز عن النطق اصلا او احدهما لخرس اصلي او عارضي اقتصر العاجز على الاشارة الى العقد
والايماء فان ذلك منه يقوم مقام اللفظ وفي كشف اللثام هو مما قطع به الاصحاب كما تقدم كله في
كتاب البيع بما لا مزيد عليه فلاحظ ما هنالك في ذلك وفي غيره من المسائل التي ذكرت هنا وان كان بينهما نوع
مخالفة لما هنا وكذا لا ينعقد بالكتابة للقادر على النطق بل ولا العاجز عنه الا ان ينضم اليها قرينة تدل
على القصد فانها حينئذ من اقوى الاشارات والله العالم وكيف كان فلا ينعقد النكاح بلفظ البيع و
الهبة وان جوزناها للنبي ص بل تخصيصها بعض الكتاب يرشد الى عدمها في غيره بل قد يرشد الى العدم
في غيرها ايضا ولا التمليك ولا الاجارة ولا غيرها من الالفاظ التي لم يتعارف استعمالها في عقده
بل هي منكرة في عرف المتشرعة بل في ... انه موضع وفاق وانما بذلك على خلاف بعض العامة حيث جوزه
بكل واحد من هذه الالفاظ سواء ذكره مع المهر او لا واخر اشترط اقترانه بمهر ليخلص اللفظ للنكاح
لكن الجميع كما ترى وذلك لا ينافي ما سمعته منا من عدم اعتبار لفظ مخصوص فان المراد الالفاظ التي لم ...
عدم العقد بها ما هو مستنكر في عرف المتشرعة من استعمال لفظ النكاح في البيع وبالعكس ونحوه بل ربما
عد بعضه من الاغلاط باعتبار خروجه عن قانون اللغة حقيقتها ومجازها نعم قد يناقش في خصوص ملكتك
فانه يمكن القول بجوازه مع فرض ارادة معنى انكحتك منه من تمليك سلطنة البضع ... من الالفاظ
التي يستنكر في عرف المتشرعة عقد النكاح بها ولا هو مما علم عدمه فلا يبعد انه داخل تحت اطلاق
الادلة والامر سهل بعد وضوح المراد ومعرفة الضابط ولكن مع ذلك طريق الاحتياط لا ينبغي ان
يترك سلوكه وقد اطنبنا في تحرير ذلك كله في كتاب البيع فلاحظ وتأمل ومن ذلك اعتبار التنجيز اتفاقا فلو
علقه ولو بامر محقق لم يصح بل في كشف اللثام لم يصح وان لم يرد التعليق لانه غير صريح فهو بمنزلة الكناية
وحينئذ لا يخفى من القطع بالصحة لو قال ان كان اليوم الجمعة فقد زوجتك على فرض عدم ارادة التعليق منه
هذا وفي ... ويعتبر فيه ايضا اتحاد المجلس فلو قال زوجت نفسي من فلان وهو غائب فبلغه فقبل
لم ينعقد وكذا لو اخر القبول مع الحضور بحيث لا يعد في العرف مطابقا للايجاب وفيه انه لا دليل على اعتبار
اتحاد المجلس فيه وفي غيره من العقود وفي كشف اللثام لعل السر فيه انه ما لم يتحقق الطرفان جاز لكل منهما
الاعراض ... بخلاف ما لو تفارقا اذ لا قرينة على عدم اعراض الموجب فانه امر قلبي وبالجملة فمع
التفارق ... ومع الافتراق بمنزلة الكناية فلا يعتبر وان قصد المراد في العقد وكذا مع الافتراق
وان لم يعرض في البين وفيه منع عدم الانعقاد عنده كما عرفته غير مرة نعم تاخير القبول على وجه يرتفع
المطابقة بتخلل كلام او سكوت اختيارا او اضطرارا لا يبعد عدم الانعقاد معه لذهاب هيئة الايجاب
العقدي ولا يقدح ابتلاع الريق ونحوه مما لا يرفع تلك الهيئة التي عليها المدار والله العالم واما
النظر في الثاني اي الحكم ففيه مسائل الاولى لا عبرة في النكاح كغيره من العقود بعبارة الصبي ايجابا وقبولا

ولا قبولا لنفسه ولغيره ولا بعبارة المجنون المطبق ولا الادواري في دوره بلا خلاف معتد به
اجده بل يمكن تحصيل الاجماع عليه بل ربما كان من الضروري وذلك فيه سلب حكم الفاظهما في جميع العقود كاصوات
البهائم بالنسبة الى ذلك وربما يومي اليه في الجملة خبر رفع القلم المشهود ... على ارادة
ما يشمل ذلك منه لا خصوص التكليفي نعم في عقد السكران الذي لا يحصل ولا يميز ما يخاطب ويخاطب
تردد وخلاف من كونه كالمجنون الذي قد عرفت سلب حكم عبارته فلا تجديه الاجازة المتأخرة
ومن اطلاق الادلة السالم من معارضة ما يقتضي سلب حكم عبارته اذ يمكن كونه كالمكره الذي
يصح عقده رضاه المتأخر والاظهر عند المصنف وجماعة انه لا يصح ولو افاق بعد ذلك فاجاز
للاصل ولان المعتبر قصد المكلف الى العقد والغرض عدمه والاجازة انما تمضي الصحيح في نفسه
لا الباطل لكن في رواية محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح اذا زوجت السكرى نفسها ثم افاقت
ورضيت او دخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا قال سألت ابا الحسن ع عن امرأة ابتليت
بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت ذلك ثم ظنت انه
يلزمها ففزعت منه فاقامت مع الرجل على ذلك التزويج احلال هو لها او التزويج فاسد
لمكان السكر ولا سبيل للزوج عليها قال اذا اقامت معه بعد ما افاقت فهو رضا منها قلت
ويجوز ذلك التزويج عليها قال نعم بل عن الشيخ في النهاية ومن تبعه العمل بها وفي محكي المختلف نزلها
على سكر لا يبلغ حد عدم التحصيل فانه اذا كان كذلك صح العقد مع تقريرها اياه وفيه نظر بين لانه
اذا لم يبلغ ذلك الحد فعقدها صحيح وان لم تقرره ومضى به بعد ذلك فالجمع بين اعتبار
رضاها مع السكر مطلقا غير مستقيم بل اللازم اما اطراح الرواية راسا او العمل بمضمونها والعمل
الاول اولى قلت لعل الامر بالعكس لصحة الخبر وعدم معارض له كعدم ثبوت سلب حكم عبارة السكران
وكونه كالمجنون ويمكن ان يكون مراد العلامة بالتنزيل المذكور عدم بلوغ السكر منه الى حد صدور
منه الكلام على وجه الهذيان كالنوم ونحوه بل هو باق على قابلية قصد العقد الا انه لما غطى
السكر عقله لم يفرق بين ذي المصلحة والمفسدة فهو قاصد للعقد الا انه لم يؤت قصده لعارض
السكر فاذا تعقبته الاجازة صح وانه صح في الرواية اوفوا بالعقود وغيرها بل لعلها اولى من المكره
في ذلك فانها ايضا قاصدة للعقد لكنه غير راض به فاذا ارتفع الاكراه وحصل الرضا كفى ذلك
في الصحة نعم لو فرض السكر على وجه لا قصد واللفظ كالهذيان اتجه عدم الصحة ولو تعقبت
الاجازة لعدم القصد حال النطق وكذا المكره الذي بلغ فيه الاكراه الى زوال العقل حتى صار
يصدر اللفظ منه على وجه الهذيان فان الظاهر عدم الصحة وان تعقبه الاجازة ولا ينافي ذلك
بامكان فرضه في المجنون لامكان دفعها بالاجماع وغيره على سلب عبارة المجنون بجميع افراده و
دعواه في جميع افراد من زال عقله من غير فرق بين المجنون وغيره يمكن منعها خصوصا في مثل
السكران الذي سكره قد كان بسوء اختياره فيعامل معاملة المختار ولذا كان عقابه عقاب
العاصي الصادر منه عقاب المختار بل ربما وجب عليه الحد فتأمل جيدا والله العالم المسألة الثانية
لا يشترط في نكاح الرشيدة وان كانت بكرا حضور الولي على الاصح كما ستعرف تحقيقه وكذا
لا يشترط عندنا في شيء من الانكحة الدائم والمنقطع والتحليل والملك حضور شاهدين خلافا
لما من العامة ولابن ابي عقيل منا فاشترطه لخبر ضعيف محمول على الاستحباب لقصوره عن معارضة
ما يقتضي الصحة من اطلاق الادلة وغيره ولذا حكي الاجماع على خلافه في محكي الانتصار والناصريات

والخلاف وح فلو اوصى الزوجان او الاولياء ونحو ذلك غيرهما من العقود لما عرفت ولو تواطأ
بالكتمان لم يبطل عندنا خلافا لمالك فابطله وان وافقنا في عدم اشتراط الاشهاد لكن شرط
عدم تواطئهما على الكتمان المسئلة الثالثة اذا اوجب الموجب في النكاح او غيره ثم جن او
اغمي عليه بطل حكم الايجاب الذي هو قبل التمام بمنزلة العقد الجائز بالنسبة الى ذلك مضافا
الى ما دل على شرطية العقل في العقد والرضا ونحوها في العقد الذي هو عبارة عن الايجاب و
القبول لا الايجاب وحده مع ان المراد من اشتراطه مثلا بالنسبة الى الموجب بقاؤه عاقلا الى
قبول القابل لا حال صدور الايجاب منه فانه ليس شرطا في العقد ح فاذا فرض انقطاع العقلية
بعد الايجاب قبل القبول لم يحصل الشرط في تمام العقد الذي هو عبارة عن استمراره على الحال
الذي حصل له حال تلفظه بالايجاب وح فلو قبل القابل بعد ذلك كان لغوا حتى في تولي له ايجاب
المجنون وكذا لو سبق القبول منا وامكن على جوازه وزال عقله فلو اوجب الولي بعده كان
لغوا وكذا الكلام في البيع وغيره من العقود بل قد ظهر لك مما قدمناه انه لو نام بعد الايجاب قبل
القبول لم يصح القبول وان كان النوم غير قادح في العقد الجائز ضرورة اقتضاء ما دل على صحته عدم
تاثير النوم في بقائه لكونه مما يعتاد بخلاف ما نحن فيه الذي قد عرفت اعتبار استدامة
ما ثبت اشتراطه من عقد الى تمام العقد ولا ريب في انتفائه مع النوم لكن في ك بعد ان
ذكر ان الايجاب قبل القبول كالعقد الجائز يجوز فسخه فيبطل بما يبطل به الجائز قال ولا ينتقض
بعروض النوم كما لا يقدح ذلك في الوكالة ونحوها لكن هل يصح الاتيان بالقبول للآخر حالة
نوم الاول به قطع في كره لان التخاطب بين المتعاقدين معتبر وهو منتف مع نوم صاحبه
ومن ثم لو خاطب شخصا بالعقد فقبل الآخر لم يصح ويحتمل الصحة هنا لان الايجاب توجه الى
هذا القابل قبل النوم والاصل الصحة مع انه في كره في موضع آخر قال لو قال المتوسط للولي
زوجت ابنتك من فلان فقال زوجت ثم اقبل على الزوج فقال قبلت نكاحها فالاقرب
صحة العقد وهو واضح وجهي الشافعية لوجود ركني العقد الايجاب والقبول وارتباط
احدهما بالآخر والثاني لا يصح لعدم التخاطب بين المتعاقدين وتقارب منه ان
تخلل مثل هذا الكلام بين الايجاب والقبول لا يضر لانه ليس اجنبيا عنهما قلت او
يفرض على وجه لا يقدح في الفورية المعتبرة في العقد ثم انه لا اشكال في البطلان مع
حصول القبول من القابل حال نوم الموجب لما عرفت انما الكلام فيمن نام بعد
الايجاب ثم استيقظ فقبل القابل فاتجه القول بالبطلان لفساد حكم الايجاب بالنوم
بعده لفقد الشرط الذي هو الاستدامة التي قد عرفتها ويمكن القول بالصحة باعتبار
كونه كالعقد الجائز الذي لا ينفسخ بالنوم ولعل الاول اقوى وان كان ظاهرهم ما
سمعته من ك المفروغية من الصحة في الفرض وانما جعل البحث في القبول حال النوم
الذي قد عرفت المفروغية عندنا من بطلانه وتشبيه ما نحن فيه بالعقد الجائز لا دليل
عليه وان تشاركا في بعض الاحكام للدليل المقتضي لذلك فيهما كما هو واضح والله العالم
المسئلة الرابعة يصح اشتراط الخيار الى مدة مضبوطة في الصداق خاصة لعموم
المؤمنون عند شروطهم بعد معلومية عدم شرطية ذكره في صحة العقد اذ غايته

ان غاية الخيار ح جواز فسخه وبقاء العقد بغير ذكر مهر فيقتضي كالمفوضة للبضع وهو
جائز نعم لا يصح اشتراطه في العقد اتفاقا في كشف اللثام وقد اومى اليه المص بقوله
خاصة لانه ليس معاوضة محضة ولذا لم يعتبر فيه العلم بالمعقود عليه برؤية ولا وصف رافع للجهالة
ويصح من غير تسمية العوض ومع العوض الفاسد ولان فيه شائبة العبادة التي لا يدخلها
الخيار ولان فسخه باشتراط يفضي الى ابتذال المرأة وضررها ولهذا وجب بالطلاق قبل
الدخول نصف المهر جبرا له بل لعل منافاته لعقد النكاح من ضروريات الفقه حتى في عقد المتعة
فضلا عن الدوام بل في كشف اللثام احتمال عدم صحة اشتراطه في المهر فضلا عن العقد لاطلاق
العبارة ويمكن ان يؤيد بان المهر المذكور في العقد جزء مما وقع عليه فاشتراط الخيار فيه
يقتضي تزلزل الجزء دون الكل وهو غير معهود الا ان يقتضي جواز اشتراطه فيما لا يعتبر فيه العوض
من العقود كالصلح والهبة المعوضة اللهم الا ان يلتزم ذلك وعلى كل حال فاشتراطه في العقد
يقتضي فساد العقد بناء على ما عرفته منا في كتاب البيع من ان كل شرط في عقد يقتضي ذلك لان الرضا
وقع مقرونا به خلافا لابن ادريس فصحح العقد وابطل الشرط لوجود المقتضي وهو العقد وانما
فسد الشرط فيلغو اثره دون العقد وقد تقدم بطلانه منا بما لا مزيد عليه نعم لو قال المص هنا
ولا يفسد العقد يحتمل عود الضمير فيه الى اشتراط الخيار في العقد المدلول عليه بقوله خاصة يعني
انه فاسد ولكن لا يفسد العقد فيكون موافقا لما سمعته من ابن ادريس وهو غير معروف
بذلك بل انه لم يشر الى الخلاف في المسئلة مع ان المشهور فيها بطلان العقد ببطلان الشرط و
وهو نفسه قد تردد في الصحة وعدمها في باب المهر اللهم الا ان يكون النكاح له
خصوصية هنا وان خالف ابن ادريس وغير المقام لكنه في باب النكاح وافقه ولو لم يحرر صحته
مع فساد المهر الذي لا يقتضي ذكره من الاشتراط فيه اولا ان الظاهر من تعرض المسئلة عدم الفرق بين
النكاح وغيره من العقود من اقتضاء فساد الشرط فيهما فساد العقد وعدمه الا ما خرج بالدليل و
ثانيا ان ثبوت ذلك للدليل في المهر لا يقتضي العقد به لعدم حجية القياس ووضوح وجه البطلان
بفوات الرضا المقرون بالشرط بفواته وذلك وان امكن تخرجه في المهر لكن الدليل اخرجنا عنه ومن
هنا احتمل عود الضمير فيه الى اشتراط الخيار في المهر وحينئذ ح واضح ان الشرط الصحيح لا يقتضي فساد العقد
لكنه كما ترى خال عن النكتة بل الحكم بصحة الاشتراط يقتضي عدم فساد العقد وان قلنا بفساده في
المهر اذ اقصاه ح فساد المهر الذي لا يستلزم فساد العقد فيكون النكتة ح ان الشرط الفاسد في
المهر لا يقتضي فساد العقد وان قلنا ان الشرط الفاسد في العقد يقتضي فساده لكن لما ظهر من
الدليل عدم فساد العقد بفساد المهر اقتضى ذلك ايضا عدم فساد العقد لفساد المهر بالشرط الكائن
فيه فتامل جيدا والله العالم المسئلة الخامسة اذا اعترف الزوج بزوجية امرأة وصدقته
او اعترفت هي فصدقها قضي بالزوجية ظاهرا وتوارثا لان الحق منحصر فيهما واقرار
العقلاء على انفسهم جائز من غير فرق في ذلك بين الغريبين والبلديين خلافا لما عن بعض
العامة فخص صحة الاقرار منهما بالغريبين واعتبر في البلديين اقامة البينة بناء
اولا على اشتراط الاشهاد فيه وسهولة اقامتها فيهما بخلاف الغريبين وفيه منع الاشتراط
اولا ومنع اقتضائه ذلك ثانيا ضرورة انه على تقديره يعتبر في صحة اصل وقوعه وفعلهما الثابت باقرارهما

يحمل على الوجه الصحيح على ان الشاهدين لا يعتبر كونهما بلديين فجاز ان يشهد البلد بان غريبين
ويتعذر اقامتهما فيؤدي ذلك الى تعطيل الحق بغير موجب كما هو واضح ولو اعترف احدهما
قضي عليه بحكم العقد دون الآخر المنكر فان القول قوله بيمينه نعم ان قام المدعي ببينة او حلف
اليمين المردودة ثبت النكاح ظاهرا ووجب عليهما مع ذلك مراعاة الحكم في نفس الامر فان كان
المثبت الزوج فله الطلب ظاهرا وعليها الهرب باطنا وهكذا وان لم يتفق احد الامرين وحلف المنكر
استقر عنه النكاح ظاهرا ولزم المدعي احكام الزوجية على الوجه لا مطلقا فان كان المدعي الرجل
فليس له التزويج بخامسة ولا امها ولا بنتها ولا باختها ولا بنت اخيها واختها بدون رضاها بل يتعدد
بالنسبة اليها كانها زوجة ويجب عليه التوصل الى ايصال المهر بحسب الامكان واما النفقة فلا تجب
عليه لعدم التمكين الذي هو شرط وجوبها وان كانت المدعية المرأة لم يصح لها التزويج بغيره ولا فعل
ما يتوقف على اذن الزوج بدونه كالسفر المندوب والعبادات المتوقفة عليه هذا ولا فرق
في ثبوت هذه الاحكام بين حلف الآخر وعدمه لانها مترتبة على نفس دعوى الزوجية قلت هو
كك لكن قد يقال انه لذلك جاز للمدعي اذا اعترف بعد ذلك بانه قد كان مبطلا في الدعوى لانه شيء
لا يعلم الا من قبله مع احتمال الالزام باقراره فتامل جيدا ولو اوقع الرجل المنكر صورة الطلاق
ولو بقول ان كانت زوجتي فهي طالق فالظاهر انتفاء الزوجية منهما وجاز لها التزويج بغيره لا بابيه
وابنه مطلقا لاعترافها بما يوجب حرمة المصاهرة الا على الوجه الذي ذكرناه المسئلة السادسة
اذا كان للرجل عدة بنات فزوج واحدة ولم يسمها عند العقد ولا ميزها بغير الاسم فان
لم يقصد معينة بطل لما سمعته من اعتبار تشخيص الزوج والزوجة في النكاح على وجه يحصل
به التمييز وانه لا يكفي المطلق فيه وان كفى في البيع ونحوه وان قصد معينة لكن كان قصده
بالنية صح ان وافقه الزوج عالما بالمرأة ام لا اتفاقا كما في كشف اللثام وكل القصد اليه فقبل
نكاح من نواها فان اختلفا في المعقود عليها بعد الاتفاق منهما على صحة العقد المستلزمة لورودهما
الطرفين على واحدة معينة بالنية المتفقة منهما كان كل منهما مدعيا منكرا فيتحالفان ح
وينفسخ العقد اذا لم يكن الزوج مثلا قد اوكل امر القصد الى الاخر وقبل ما نواه والا كان القول قول
المفوض اليه بيمينه لانه اعلم بقصده ولانه امينه وبمنزلة وكيله فالعمدة قوله بيمينه حتى لو ادعى عليه
انه قد صرح بها بعد العقد فانكر فانه ليس له عليه الا اليمين هذا ما تقتضيه القواعد في الدعاوى
ولكن قد ذكر المص وغيره انهما اذا اختلفا في المعقود عليها فان كان الزوج رآهن كلهن فالقول
قول الاب لان الظاهر انه وكل التعيين اليه وعليه ان يسلم اليه التي نواها وان لم يكن رآهن
كان العقد باطلا والاصل فيه صحيح ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام عن رجل كن له ثلث بنات
فزوج احديهن رجلا ولم يسم التي زوج للزوج ولا للشهود وقد كان الزوج فرض لها
صداقا فلما بلغ ان يدخل بها على الزوج وبلغ الزوج انها الكبرى فقال الزوج لابيها انما تزوجت
منك الصغيرة من بناتك فقال ع ان كان الزوج رآهن كلهن ولم يسم له واحدة
منهن فالقول في ذلك قول الاب وعلى الاب فيما بينه وبين الله ان يدفع الى الزوج الجارية التي
كان نوى ان يزوجها اياه عند عقدة النكاح وان كان لم يرهن كلهن ولم يسم له واحدة منهن عند
عقدة النكاح فالنكاح باطل ومن الشيخ واتباعه العمل بهذا الصحيح جامدين عليه من غير تاويل
اما المص فقد سمعت تنزيله اياه وتبعه عليه الفاضل ووجه الاشكال في الخبر بدلالته على ان

على ان الرؤية كافية في الصحة والرجوع الى قول الاب وان خالف ما نواه الزوج وعلى ما هاهنا في البطلان
وان تواطئا مع ان الرؤية لا مدخل لها في صحة العقد وعدمها ولا تقتضي التعيين ولا عدمها بنا فيه بل ولا تقتضيهما
نزله المص عليه لان التفويض الى الاب ان كفى مع تولية القبول من غير ان يقصد معينة فلا فرق بين
الرؤية وعدمها فيلزم الصحة على التقديرين وان لم يكف بطل على التقديرين ولا دلالة في الرؤية و
لا عدمها على شيء من الامرين وان كانت ظاهرا فالمص ذلك بل وكذا الحكم من اختلف فانه قاد والفرج
وهذه الرواية ان الزوج اذا كان قد رآهن كلهن فقد رضي بما يعقد اليه الاب منهن ورضي باختياره
ووكل امره اليه فكان في الحقيقة وكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فيصرف العقد اليها وان
لم يكن قد رآهن كان العقد باطلا لعدم الرضا بما يسميه الاب ويعينه في ضميره والاصل وذلك
ان نقول ان كان الاب قد نوى واحدة بعينها وكانت رؤية الزوج لهن دليلا على الرضا بما يعينه
صح العقد وكان القول قول الاب فيما عينه والا فلا وهو كالصريح في ان العمدة هو التفويض والرؤية
دليلا عليه لكن في كشف اللثام جعل جواز التفويض وعدمه دائرا مدار الرؤية وعدمها لان الرؤية
دليل التفويض وعدمها دليل عدمه الى ان قال انه لا بعد ان يكون التفويض الى الولي جائزا في
النساء التي رآهن لانهن تعين عنده دون من لم يرهن فكثرة الجهالة لان الرؤية دليل
على التفويض وان التفويض جائز مطلقا على انه ان رأى بعضهن خاصة كان الحكم تعلق نيته بمن
تعلقت بها الرؤية وان تعددت فالتفويض في تعيين واحدة منهن فان ادعى الاب غيرهن
لم يسمع منه الجهود خلافه قلت لا يخفى بعد اختصاص جواز التفويض في ذلك من دون عدم اعتبار
المعلومية في النكاح فأي مدخلية للرؤية وعدمها ومن هنا كان لا بعد ان اشكل التنزيل المزبور
بما سمعت ان اللازم اما العمل بمدلول الرواية من غير حمل كما فعل الشيخ او ردها والحكم
بالبطلان كما فعل ابن ادريس ولعله اجود لان العقد لم يقع على هيئة مخصوصة منهما وهو شرط
في صحته وان كان فيه بناء على تنزيل الخبر على ما عرفت ان التعيين حاصل على الوجه المعتبر فان الزوج ينوي قبول نكاح
من نواها الاب وهو وصف مميز لها مما عداها فاي فرق بين هذا الوصف والوصف بالكبرى
والصغرى ونحوها نعم يتجه البطلان مع فرض عدم التفويض وعدم التعيين من الاب حين
العقد فيكون البحث ح في تنزيل الخبر على ذلك ولا باس به جمعا بينه وبين القواعد المعتبرة
هذا ولو ادعى الزوج عدم التعيين حاله وادعى الاب التعيين بتفويض الزوج وباطلاقه
كان القول قول الاب لانه مدع للصحة بخلاف الزوج المدعي للفساد وكذا لو ادعاه باختلاف
القصد في التعيين وادعى الاب الصحة باتحاده والله العالم المسئلة السابعة يشترط
في النكاح امتياز الزوجة من غيرها اتفاقا في كشف اللثام كما انه شرط امتياز
الزوج ايضا كك بالاشارة او التسمية والصفة الرافعة للاشتراك ومعنى ذلك ما يميزهما
ويشخصهما في الواقع وان لم يتعينا حال العقد بل تدقق بالاخراج بالقرعة مع فرض التعيين
في الواقع والاشتباه في الظاهر اذ احتمال اعتبار التشخيص المستلزم لمعرفة الشخص في
الظاهر ايضا ولو بعد العقد والا بطل فما يجدي في اناطة العقد بالمتشخص في الواقع المجمل في
الظاهر مما لا بالاطلاق الادلة المقتضي في الزوج منه على المتيقن وهو العقد على معين
المتميز في الواقع مع اجماله لاصالة عدم النقل المقتضي في الخروج عنهما على المتيقن المعهود
وهو المتميز واقعا وظاهرا نعم لا يعتبر فيه ذلك حال العقد بل يكفي فيه التميز بعده بل
لو اتفق عروض الاشتباه استخرج بالقرعة لانه يكفي بناء العقد على المتشخص واقعا المجمل ظاهرا على ان

بالقرعة كالعقد على الكبرى مثلا المعلوم عدم التمكن من معرفتها خاصة لجهل تاريخ الولادة ونحوه ولعله للزوج من قوة وربما كان هو الظاهر من عبارة المتن وغيرها وان كان الشيخ فاضلا ومعتقد اتفاق كشف اللثام بل كاد يكون صريح ثاني الشهيدين في غاية فانه قال في شرح العبارة لما كانت الزوجة معقودا عليها وعينها مقصودة للاستمتاع اشترط تعيينها في صحة النكاح كما في كل معقود عليه سواء اريد عينه كالمبيع او منفعته كالعين الموجرة وكذا يشترط تعيين الزوج لان الاستمتاع يستدعي فاعلا ومنفعلا معينين لتعينه فلو زوجه احدى بنتيه او هذا الحمل او زوج بنته من احدى ولديه او من هذا الحمل لم يصح بل الثالثة اولى لمشاركته للاول في عدم التعيين اذ يحتمل كونه واحدا او ازيد مضافا الى احتمال كونه غير قابل لنكاح المخاطب بان يكون ذكرا او انثى او خنثى مشكلا وان كان قد يناقش بالفرق بين النكاح وبين البيع والاجارة باعتبار قدح الجهالة فيهما دونه فليس اعتبار التشخيص في النكاح لذلك ولا لكون الزوج والزوجة معقودا عليهما فان العقد عليهما لا يقتضي اعتبار تشخصهما في الصحة ضرورة صحة العقد على الكلي في البيع والاجارة فضلا عن غيرهما فلم يكن الا الاجماع الحكي ومعهودية التشخيص في النكاح على وجه يقطع بعدم صحة غيره او يشك في تناول الاطلاق فيبقى اصالة عدم النقل بحالها ويمنع اولوية عدم الصحة في الحمل ضرورة عدم بناء العقد فيه على عدم التعيين واحتماله لحصوله ما لا ينعقد لا يقتضي البطلان حينئذ كما ان عدم معلومية كونه صالحا للنكاح او نكاح المخاطب لم يقتض ذلك ضرورة عدم اعتبار معرفة تأثير العقد حال وقوعه بل يكفي فيه مصادفته التأثير كما في سائر العقود وعدم الصحة في الحمل ليس لذلك بل ان كان فهو لعدم قابلية الحمل لايقاع مثل هذا العقد عليه وكذا البيع منه والهبة له ونحوهما ولو قبل الولي فهو بالنسبة الى ذلك معامل معاملة الجمادات الا ما خرج بالدليل كالوصية له ونحوها والعمدة فيه الاجماع ان تم والا فقد يقوى بالصحة لمراعاة بقابلية وقوع النكاح وعدم منافاة التعيين بالعقد للاطلاق الا ان له الظهور الان يشك في تناوله لمثله فيبقى اصل عدم النقل سالما والله العالم وكيف كان فلا يتوهم من العبارة ونحوها وجوب ذكر ما يقتضي التعيين في العقد على وجه لا يجزي اتفاقهما في النية والقصد المعلوم عند كل واحد منهما فان الظاهر القطع بصحة ذلك كما صرح به في كشف اللثام وذلك وتعذر الشهادة بعد عدم اشتراطها عندنا غير قادح نعم في ذلك من اشترط الشهادة ابطل هنا لان الشاهد انما يشهد على اللفظ المسموع دون النية وفيه انه يمكن الشهادة عليها بالقرائن المفيدة لها او بما لا قرار فيها بعد العقد وغير ذلك وعلى كل حال فليس المراد اعتبار ذكر ما به التعيين في العقد قطعا بل المراد منه اعتبار التعيين عندهما بل قد عرفت انه يجزئ على الاقوى ما سمعته من تفويض احدهما على الاخر فيه فينوي ما نواه نعم لو سمى الكبرى مثلا باسم الصغرى غلطا وقبل الزوج ناويا نكاح الصغرى لم يصح بخلاف ما لو قال زوجتك بنتي فاطمة او هذه فاطمة وكانا متفقين بتعيين فانه لا اشكال في صحته وكان الثاني تاكيدا اما اذا لم يكونا كذا متفقين بتعيين بان كانت المشار اليها زينب او كانت متعينة ولكن سماها بغير اسمها ففي صحة العقد ترجيحا للاشارة او البطلان لعدم بنت له بذلك الاسم او ليست الحاضرة المسماة به وجهان اقواهما الاول ولو قال زوجتك ابنتي الكبيرة او الصغيرة او الوسطى او البيضاء او السمراء وله بنات متعددة متميزات بذلك فلا اشكال في الصحة ولو لم يكن له الا واحدة فالوصف مؤكد نعم ربما يشكل الحكم لو كان الوصف بالكبرى واختها حيث لا بنت له سواها مما سمعت من عدم وجود بنت له كبرى مع ان الاقوى الصحة ترجيحا للاسم فيلغو حينئذ ارادة التشخيص بالوصف والله العالم المسئلة الثانية لو ادعى زوجية امرأة فانكرته وادعت اختها زوجيته فان لم يقم احدهما بينة على دعواه حلفت المرأة على نفي

على نفي دعواه وحلف هو للمدعية على نفي دعواها ان لم يكن قد دخل هو بها ولو ردت الاولى عليه اليمين مثلا فحلف هو فهل له رد اليمين على المدعية وجهان وعلى الاول فاذا حلفت كان الحكم كما لو اقام كل منهما بينة على اشكال وان كان قد دخل بها فتوى كون اليمين عليه لانه المنكر بموافقته للاصل او عليها بموافقتها الظاهر وجهان اقواهما الاول ولو اقام احدهما خاصة البينة قضي له بها وان كان الرجل الداخل بالمدعية واحتمال عدم سماعها منه لتكذيبه اياها بفعله بعد فرض عدم … الدخول من النكاح المدعى واصالة الصحة لا تشخص وجهه نعم لا بد له من اليمين على نفي عقد الاخت وفاقا للشهيد ضرورة كونه منكرا بالنسبة الى دعواها والبينة على زوجية اختها لا يقتضي العلم بكذبها ضرورة امكان صدق البينة مع تقدم العقد عليها كما انها لو اقامت هي البينة حلفت هي معها ايضا على نفي العلم بسبق عقده على اختها مع فرض دعواه عليها لذلك ايضا وان اقام كل منهما بينة فان كان قد دخل بالمدعية كان الترجيح لبينتها لانه مصدق عليها بظاهر فعله وكذا لو كان تاريخ بينتها اسبق لانه في حكم من لا بينة له ومع عدم الامرين بان انتفى الدخول واتفقت البينتان بالتاريخ او اطلقتا او سبق تاريخ بينته على تاريخ بينتها يكون الترجيح لبينته ترجيحا لها على بينتها بما سمعته … او هو اعلم به من غيره اذ لعله عقد على الاولى قبل العقد عليها وهي لا تعلم ولخبر الزهري عن علي بن الحسين ع في رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بولي وشهود وانكرت المرأة ذلك واقامت اخت هذه المرأة على هذا الرجل البينة انه تزوجها بولي وشهود ولم توقت وقتا فقال ان البينة بينة الزوج ولا تقبل بينة المرأة لان الزوج قد استحق بضع هذه وتريد اختها فساد النكاح فلا تصدق ولا تقبل بينتها الا بوقت قبل وقتها او دخول بها والمناقشة فيه بالضعف بعد جبره بعمل الاصحاب من غير خلاف يعرف بل ما اعترف به غير واحد وعدا ما عن المصنف في النكت وعلى كل حال فقد ظهر لك ان الصور في اقامتهما البينتين اثنتا عشرة يقدم قولها في سبعة منها وهي الستة التي مع الدخول مطلقا وواحدة من الستة الخالية عنه وهي ما لو تقدم تاريخها ويقدم قوله في الخمسة الباقية كما ظهر لك ايضا ان الصور في غير الحال المفروض ستة هي عدم اقامة احد منهما البينة او اقامة الرجل دونها او بالعكس في الثلاثة مع الدخول وعدمه وقد عرفت الحكم فيها جميعا فتكون الصور ثمانية عشرة لكن في المسالك في شرح قول المصنف هذا الحكم مشهور بين الاصحاب لا يظهر فيه خلاف بينهم وموضع المخالفة للقواعد الشرعية في تقديم بينة الرجل مع اطلاق البينتين او تساوي التاريخين لانه منكر وتقديم قوله مع عدم البينة ومن كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه وفيه انه منكر بالنسبة الى الدعوى المتعلقة بها اما بالنسبة الى من ادعى عليها الزوجية فانه مدع صرف نعم ترجح هذه البينة على بينتها بعد فرض عدم امكان الجمع بينهما للتنافي بانها مع فضل لا يعلم الا من قبله بل لو فرض تصديق الاولى امكن ترجيح بينته ايضا بانه يقوى ان الاختين متداعيتان كل منهما يدعي زوجية الرجل مع فرض تصديقه لاحداهما ترجح بينتها على الاخرى باقراره لها بالترجيح نعم لو لم يكن اقرار منه اشكل تقديم احدى البينتين على الاخرى مع فرض التنافي وعدم الترجيح … الرجوع الى القرعة التي هي لكل امر مشكل وكيف كان ففي … ولك ان … الافتقار في قطع الدعوى الى اليمين من قبلت بينته اما الرجل فلان بينته انما هي لاثبات ما ادعاه على المرأة الاولى وبينه وبين اختها دعوى اخرى هو فيها منكر فلا بد من اليمين لقطع دعواها ولا يعارض اقامتها البينة لعدم المنافاة لامكان سبق العقد على الاولى واما المرأة فيمينها على نفي العلم لاحتمال علمها بتقدم العقد على الاولى وتعارض البينتين في انفسهما بالنظر الى المرأتين وان كانت مدعية خاصة والدخول انما كان مرجحا لا مسقطا للبينة المقابلة فيبقى التعارض محتاجا الى الحلف وليس في ذلك خروج عن النص

اذ غايته ترجيح البينة وهو لا ينافي ايجاب اليمين نعم لا يمين مع كون البينة بالسبق ضرورة اح بطلان البينة المقابلة وقد يشكل ذلك في المرأة بان يمينها على نفي العلم انما يتوجه اذا ادعى عليها العلم على انه لا وجه لليمين مع البينة المرجحة شرعا بالدخول ضرورة كونه كباقي مرجحات البينات من الاعدلية وغيرها التي لا يحتاج معها الى يمين والنص كالصريح في عدم الحاجة الى اليمين والا كان فيه تاخير البيان عن وقت الحاجة فيحتمل القول بعدم الاحتياج اليه مع وجود بينتها الراجحة بل وكذا بالنسبة الى الرجل ايضا حال تقدم بينته بما عرفت وكونه منكرا بالنسبة الى دعواها لا يستلزم ثبوت اليمين بعد ان قام بينة تشهد على جهة انكاره وحدوثه فيه خصوصا مع فرض سبق تاريخها هذا ومن التامل فيما ذكرنا يعلم ان الوجه انسحاب حكم المسئلة الى مثل الام والبنت لو ادعى زوجية احداهما فادعت الاخرى زوجيته ضرورة عدم المدخلية للاخوة فيه بل انما هو لتحريم الجمع المشترك بين الجميع مضافا الى ما عرفته من موافقة الحكم للقواعد الشرعية التي لا فرق فيها بين الجميع فالقول من احتمال عدم الانسحاب لكون الحكم على خلاف الاصل فيقتصر على مورده لا يخفى ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرناه والله العالم المسئلة التاسعة اذا عقد على امرأة فادعى اخر عليها زوجيتها لم يلتفت الى دعواه عليها الا مع البينة لو فرض عدمها كانت دعواه عليها بالملك لا يتوجه له عليها اليمين وان كانت هي منكرة اذ اليمين انما يتوجه على المنكر الذي لو اعترف لزمه الحق باعترافه والامر هنا ليس كذلك ضرورة انها لو صادقت المدعي على دعواه لم تثبت الزوجية لكونه في حق الغير وهو الزوج تضمنها بالعقد المفروض فلا يقبل قولها بغير اسقاطه ومنه يعلم عدم امكان رد اليمين عليه لان اليمين المردودة ان كانت كالاقرار فقد عرفت حكمه وان كانت كالبينة فهي بالنسبة الى المتداعيين دون غيرهما وهو هنا الزوج لكن قد يناقش بانه مناف لعموم قوله البينة على المدعي واليمين على من انكر فيتوجه له اليمين ح كما يتوجه لما اورد عليه وان لم يسمع ذلك في حق الزوج لكن فائدته تظهر الاقرار وما في حكمه بثبوت مهر المثل على الزوجة للمدعي للحيلولة بينه وبين البضع بالعقد الثاني كما لو باع شيئا على انه له ثم اقر به لزيد فانه يغرم للمقر له عوضه مثلا او قيمته وعلى تقدير رد اليمين على المدعي او نكولها عن اليمين والقضاء للمدعي بالنكول او مع اليمين فالحكم كذلك ومن هنا ذهب جماعة الى قبول الدعوى وان لم تكن ثم بينة ومال اليه في ذلك لكن قال مبنى القولين على ان منافع البضع هل تضمن بالتفويت ام لا وقد اختلف فيه فحكموا اثباتا تارة ونفيا اخرى نظرا الى ان حق البضع متقوم شرعا فمن اتلفه وجب عليه عوضه وهو المهر والتفاتا الى انه ليس مالا للزوج وانما حقه الاستمتاع به ومنافع الحر لا تضمن بالفوات لانها لا تدخل تحت اليد ويتفرع على الاول حكمهم بوجوب مهر المثل لمن افسد نكاحها بارضاعها من يفسد النكاح ووجوبه بدفع المهاجرة مسلمة الى زوجها الكافر المهر للحيلولة بينه وبينها بالاسلام وهو قائم هنا وعلى الثاني عدم وجوب مهر … على زوجها وثبوت مهر المثل لها في وطي الشبهة ونحو ذلك والقول بسماع الدعوى وثبوت الغرم متجه عملا بالقاعدة المستمرة من توجه اليمين على من انكر … الا قدام على … لكن … ان الاقوى عدم ضمان البضع وان ثبوت المهر في بعض المواضع بدليل خاص … لكن تحقيق سماع الدعوى وان لم نقل … ولا بثبوت الغرم للحيلولة بل للعموم السابق … اقرارها حقيقة او حكما فوجه ثبوت الزوجية مع توجه الدعوى على الزوج فتثبت الزوجية ح باقرارها ونكولها او اليمين

او اليمين المردودة بل قد تثبت … ويترتب على ذلك احكام كثيرة ولو بانعتاق فراق الزوج الثاني او موته عنها او غير ذلك كما انها لو اعترفت مثلا لم يكن لها مطالبة العاقد بمهر ولا نفقة ولا القسم الا ان تدعي الشبهة الممكنة في حقها فيجيء … ح ما ذكره ومن ذلك يعلم ح ان الدعوى تتوجه على الزوج والمرأة معا اذ لا يجب في المعقود عليه الا اعتماد … فاخذ كان منه يعلم ما في المتن ان كان مراده عدم سماع الدعوى اصلا ان لم تكن بينة على وجه لم يتوجه له يمين لا على الزوج ولا على المرأة كما جزم به في ذلك حتى قيل انما جعل احد موضوع المسئلة الدعوى على المعقود عليها ليترتب الجزم بعدم سماع الدعوى نظرا الى ما سمعته لو لا فانها لو كانت خلية لسمعت قطعا وترتب عليها اليمين مع الانكار ولزوم العقد بالاقرار وثبوت النكاح لو نكلت او رد عليها اليمين فحلف وفيه انه يكون مراده المنع عدم ثبوت دعواه الا مع البينة فانها حجة على كل من الزوج والمرأة بخلاف اليمين من كل واحد منهما فانه لا يكون منه اما يثبت في حقه لا في حق الاخر ولعله لذا قال في القواعد ولو ادعى زوجية امرأة لم يلتفت اليه الا بالبينة سواء عقد عليها غيره ام لا ضرورة معلومية توجه اليمين عليها مع عدم العقد مع انه نفى الالتفات الى الدعوى الا مع البينة وعلى كل حال ففي ذلك ايضا ما يتفرع على الخلاف الاول جواز العقد على هذه الخلية لغير المدعي قبل انتهاء الدعوى وعدمه فان قلنا بسماعها بعد التزويج وترتب فائدتها السابقة مع العقد الثاني ويثبت الدعوى بعدها لكن العقد الثاني يثبت سقوط تسلط المدعي على البضع فيحتمل لذلك عدم جواز العقد حتى ينهي الاول دعواه لسبق حقه فلا يسقطه الثاني بعقده ومع لو تراخى الاول في الدعوى او سكت عنها يجوز العقد حذرا من الاضرار والمترتب على المنع فان الزوج اذا علم بعدم اقدام احد عليها امكن ان يؤخر دعواه لذلك ليطول الامر عليها ويتوجه عليها الضرر بترك التزويج فيكون وسيلة الى الرجوع اليه وهو يستلزم الحرج والاضرار المنفيين بالاية والرواية وان قلنا بعدم سماع الدعوى على المعقود عليها اصلا كما ذهب اليه المصنف عدم جواز تزويجها الى ان يخرج من حقه بانهاء الدعوى ويشكل الامر لو ماطل بها وقصد ما ذكرناه ولعل الجواز مطلقا اقوى قلت قد عرفت عدم سقوط الدعوى بالتزويج عندنا وان تعدد المدعى عليه به وعدم تسلط المدعي على البضع لو فرض نكول المرأة عن اليمين لا يقتضي عدم جواز التزويج للامرأة الخلية من عاقل لو قلنا بسقوط الدعوى منه اصلا امكن القول بجواز التزويج لذلك واقصاه انه توصلت الامرأة الى اسقاط دعواه بطريق محلل كما ان الرجل قد تزوج امرأة خلية شرعا وان ترتب على ذلك سقوط دعوى المدعي واحتمال ان مجرد الدعوى يمنعها من التزويج ومن الاقدام عليها كما ترى وان لم تطل السكوت الذي يتضرر به الامرأة والله العالم المسئلة العاشرة اذا تزوج العبد بمملوكة ثم اذن له في ابتياعها فان اشتراها للمولى فالعقد باق للاصل وان اشتراها لنفسه باذنه او ملكه اياها بعد ابتياعها له فان قلنا العبد يملك مطلقا او نحو الغرض بطل العقد كما يبطل نكاح الحر للامة اذا اشتراها للمقصود قوله … في منع الجمع بين سببين للوطي وانقطاع الشركة بينهما فيكون كل واحد منهما مؤثرا تاما في اباحة الوطي فيحتاج الى الاجتماع الذي … تأثيرهما وهو معلوم الفساد او يكون المؤثر واحدا وليس هو الا الطارئ فان قلت من المناقشة في ذلك بان علل الشرع معرفات فلا يمتنع اجتماعها … ما عرفته من ظهور الادلة هنا في كونها في الغرض كالعلل العقلية بالنسبة الى ذلك نعم قد يناقش في ترجيح الطارئ لعدم ما يقتضي ترجيحه بل العلل الاول ارجح باعتبار سبق تأثيره فلا يصادمه الثاني موضوعا للتنافي فيتجه بطلان البيع ح لا النكاح اللهم الا ان يقال الاجماع على صحة البيع يرفع ذلك او يقال ان السبب نفسه اقوى في الثاني من استدامة الاول او غير ذلك مما يتجه معه بطلان النكاح فيما نحن فيه بناء على ملكية العبد لكن هل يبيحها بعد اذن جديد من المولى اما بالملك او بالاذن الضمنية المستفادة من الاذن في شرائها لنفسه ام لا وجوه اقواها الاخير والحجر عليه في التصرف وان قصد بملكيته والاذن في شرائها له لا يقتضي الاذن في التصرف الا مع القرائن التي لا اشكال معها في الجواز ولا يشكل بانها وقعت منه في حال عدم الاذن له

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

لا انه مما ذكرنا يظهر ان الحادثة احكاه المنتهى وغيره بقوله ومن الاخبار ما يدل من اذن لها في الدائم دون المنقطع وبعضها
عكس بل قد عرفت ان الاول لم نعرف قائله بل ولا وجه سوى دعوى ظهور ما دل على اسقاط ولايتهما في الدائم
وجميع ادلة الرأى السابق الذى قد عرفت قصوره عن المعارضة من وجوه وهذا مما لا يخفى خصوصا بعد النصوص
الموضحة في المنقطع التي تقدم جملة منها وكذا الثاني الذي قد عرفت انه ذكره الشيخ وجها جمع بين الاخبار لكنها
جميعا تاباه نعم قد يستدل له بمكاتبة المهلب الدلال ابا الحسن ان امرأة كانت معي في الدار ثم انها زوجتني
نفسها واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل اخر فما تقول فكتب التزويج الدائم لا يكون
الا بولي وشاهدين ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله باعتبار مفهوم الوصف
لكن من المعلوم جريانها على مذاق العامة على انها قاصرة عن المعارضة من وجوه فلا ينبغي التامل في ضعف
القولين المزبورين بل يمكن تحصيل الاجماع على خلافهما واما القول الرابع الذي اشار اليه المصنف بقوله ومنهم
من اسقط امرهما معها فهو وان ذهب اليه الصدوق والشيخ وجماعة على ما قيل بل مال اليه بعض متاخري المتاخرين
للاصل والاخبار الكثيرة الا انه لم يبلغ حد الشهرة بل قد حكي عن الشيخ حكم بسقوط الولاية مع غيبتهما ضابطا
انه كان على مسافة قريبة بل قيل انه قد رجع عن المذهب بالكلية في كتاب التبيان الذي صنفه بعد كتبه جميعها
واستحكام علمه وسبره للاشياء ووقوفه عليها وتحقيقه لها والاصل لا ريب في انقطاعه بما عرفت
خصوصا بعد اعتراف الخصم بالسقوط مع الغيبة والجنون ونحوهما من العوارض التي لا تسقط معها الولاية في
حال الصغر بل تنتقل الى غيره فلا اشكال في انقطاع الولاية السابقة التي كانت من حيث الصغر فلا وجه لاستصحابها
كما هو واضح واما النصوص فجميعها او اكثرها قاصر السند ولا جابر لها لانه لم اكثرها موافقة لمذهب
مالك وابن ابي ليلى والشافعي واحمد واسحق والقسم بن محمد وسليمان بن يسار وسالم بن عبد الله و
نحوهم من كبار العامة الذين جعل الله الرشد في خلافهم فيتعين حملها على التقية باعتبار احتمالها الابكار التي
لم يحصل لهن رشد في امر النكاح وان بلغن باعتبار [illegible] ورشدهن في حفظ المال او على كراهة عن الاستبداد
وعدم الطاعة والانقياد خصوصا الاب الذي هو غالبا انظر لها واعرف بالاجود منها وادعى لما يصلحها
وهو المتلطف بامورها وبالخصومة مع زوجها لو حدث بينهما نزاع وشقاق فالذي يليق بها ان يكل امرها
اليه كما هو الغالب والمعتاد في البنات الابكار من تبعية رضاهن لرضا الوالد ولو بالسكوت عند [illegible]
تفعلها ولذا الاستئمار خصوصا مع انه كان اذنها [illegible] في جملة منها من نفي الامر لهن
اذا كن بين الابوين بل لعل المراد بعدم الولاية للام عند ما كقول احدهما في خبر ابن مسلم لا تستامر الجارية اذا
كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستامرها كل احد ما عدا الاب وقول الصادق في خبر ابراهيم
بن ميمون اذا كانت الجارية بين ابويها اذا اراد ابوها ان يزوجها هو انظر لها بل لعل النظر من [illegible]
عن الاب لها ان لها امرا واذنا ومن ذلك يظهر الوجه في خبر العلا بن رزين وابي ايوب عن
ابي عبد الله لا تتزوج ذوات الآباء الا باذن آبائهن بل لعل النهي فيه ارشاد باعتبار مخالفته لكثير
العامة وما فيه من العار والفضاضة التي هي مظنة اثارة الفتن كما اومى اليه خبر المهلب السابق
والوجه في خبر الحلبي عنه ايضا في الجارية يزوجها ابوها بغير رضا منها قال ليس لها مع ابيها امر و
اذا انكحها جاز نكاحه وان كانت كارهة اي لا ينبغي لها معارضة ابيها وان كرهت نفسها فان اللائق
بها ايثار رضا ابيها على رضاها وحبها كما اومى اليه النبي في مخاطبته للجارية في الخبر السابق
وفي خبر زرارة سمعت ابا جعفر يقول لا ينقض النكاح الا الاب المحتمل ايضا ارادة بيان انه لا
ينبغي ان يعترض احد امر النكاح بعد تمام عقده ما عدا الا الاب فان له اعتراضه ونقضه بل لعله
دال على خلاف المطلوب من وجه اقتضائه صحة النكاح لو وقع منها اذا لم ينقضه الاب وان لم يكن من

واما ان لم يكن من اذنه وفي خبر عبد الله بن الصلت سألت ابا الحسن عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء
الها مع ابيها امر فقال ليس لها مع ابيها امر ما لم تثيب بل مما ذكرنا يظهر لك الوجه في النبوي
لا نكاح الا بولي والاخر منه ايضا انه قال ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل
ثلثا مع ان الثاني نقلوه عن الزهري وقد انكره قال ابن الجريج سألت الزهري عن هذا الخبر فلم
يعرفه كما حكاه في لك بل المراد من الاول نفي النكاح الكامل قطعا لا الصحيح كما لا يخفى على من تامل فواده
ولاحظ نظائره كل ذلك مضافا الى ما اطنب فيه المصنف من المناقشة في جميع تلك النصوص سندا او
دلالة واضعف من هذا ما عن الحلبي والمفيد في القسم من التشريك بينهما في الولاية بمعنى توقف الصحة
على الرضا منهما معا كما اومى اليه المصنف بقوله وفيه رواية اخرى بالتشريك بينهما اذ لم نعرف لها
سوى دعوى الجمع بين الادلة لقيام دواعى الحظ والتخصيص بذلك وهو كما ترى تاباه كل منهما و
الحظ والتخصيص لا ينافي الاستقلال الا انه يستحب لها ايثار رضاه ومحبتها الناشئة وان كانت هي لا تخرج
ولو استحكم الحياء فلا ينبغي لمن له ادنى معرفة بمذاق الفقه وممارسته خطابا تم التوقف في هذه
المسئلة نعم يستحب لها ايثار اختيار وليها على اختيارها بل يكره لها الاستبداد كما انه يكره لمن يريد
نكاحها فعله بدون اذن وليها بل ربما يحرم بالعوارض بل ينبغي مراعاة الوالدة ايضا بل يستحب لها
القاء امرها الى اخيها مع عدمهما لانه بمنزلتهما في الشفقة والتضرر بما يلحقها من العار والضرر
والى الخبرة والبصيرة ولو خولها عهده عقدة النكاح في بعض الاخبار السابقة بل الذي ينبغي ان
تخلد الى اكبر الاخوة ان لم يترجح عليه غيره بالخبرة والبصيرة والشفقة وكمال العقل والصلاح لانه
بمنزلة الاب كما في مرسل الحسن بن علي عن الرضا وكيف كان فهذا كله اذا لم يعضلها اما اذا عضلها
اي الولي وهو ان لا يزوجها من كفو مع رغبتها به فلا اشكال ولا خلاف في انه تسقط ولايته ويجوز
لها ان تزوج نفسها ولو كرها اجماعا بقسميه ولا احتياج الى مراجعة الحاكم ولذا اقتصر فيه على الكفو
اذ احتمال ارادة ما يشمله الجد منه بعيد خلافا لما يحكى عن اكثر العامة من سلب عبارتها في النكاح
فيزوجها الحاكم ولم نجد ذلك لاحد من اصحابنا نعم من كرة ان لا استقلال ناقلا له عن جميع
علمائنا مصرحا بعدم اشتراط مراجعة الحاكم واخرى باشتراط اذنه واثبات العضل عنده والا
لم يكن له كما عن العامة لكنه واضح الضعف مخالف للاصل والاجماع بقسميه وليس من العضل المنع
من تزويج غير الكفو بل يمكن النكاح معه فاسد بناء على ما تعرفه من اشتراط الكفاءة في صحة النكاح
بل لعل المنع من غير الكفو عرفا للضعة ونحوها ليس بعضل لا يبعد جواز منع الولي نحو ذلك بناء
على ما ذكرنا من عدم الولاية لاحد عليها اذا كان في ذلك غضاضة ونقصا وعيبا في العرض وان
كان لو خالفت وعقدت نفسها كان العقد صحيحا ولو عضلها الاب دون الجد او بالعكس سقطت
ولاية من عضل دون الاخر ولو كان المنع عن قسم خاص من النكاح كالمؤجل او الدائم امكن كونه
عضلا خصوصا مع عدم تيسر الاخر ويحتمل العدم لاطلاق ادلة الولاية المقتصر في تقييدها على
المتيقن وهو المنع من اصل التزويج ولو اختارت شخصا والولي اخر وكل منهما كفو ففي تقديم
مختاره نظرا الى انه ادرى بالاصلح والاكمل ولانه الولي او مختارها لانه اقرب لعفافها وجهان
اجودهما الثاني ودعوى ان المتجه الاول بناء على عدم سقوط ولايتهما لاطلاق الادلة ولان ذلك يؤدي
الى عدم ولايته في اغلب الاحوال ضرورة امكان دوام اختيار خلاف مختاره والظاهر تحقق العضل
بمجرد منع الكفو مع رغبتها فيه وان كان لطلب كفو اخر بل وان كان لعدم بذل له مهر المثل ضرورة
امكان عدم خاطب اخر ولان المهر حقها فلها العفو عن جميعه وبعضه ولو قلنا باختصاص ولايتهما

عليه
ولايتهما في الدائم دون المنقطع او بالعكس ففي تحقق العضل منهما مع تيسر الاخر الذي يجوز لها
فيه منع اما مع عدم تيسره فيمكن تحققه عنهما منه لكنه لا يخلو من اشكال لاطلاق ادلة الولاية كما عرفته
في نظيره والامر سهل بعد سقوط هذه المسئلة عندنا من اصلها لما عرفته من استقلالها بالولاية
على كل حال فلا ولاية لهما فضلا عن غيرهما على البالغة الرشيدة الثيب التي قد ذهبت بكارتها
بالوطء ولو من زنا او شبهة قبل البلوغ وبعده بلا خلاف معتد به اجده فيه بل يمكن دعوى القطع
به فضلا عن وجود الاجماع عليه خلافا للحسن خصوصا بعد ملاحظة الاصل والنصوص التي كادت تكون متواترة
اما المقطوع بمعارضه العقد بها اذا لم [illegible] لا نكاح الا بولي بعد التسليم كونه من القسم الذي يجوز العمل به
من الاخبار عام يمكن تخصيصه بما عرفت بل لو ذهبت بكارتها بغير الوطء لمرض عثرة او غيرهما فان الاقوى
وغيره بقاء حكم البكارة لها [illegible] الخبر السابق الذي قد عرفت ان الاقوى فيه عدم الولاية
عليها ايضا وكيف كان فلا اشكال في عدم ولايتهما عليه على البالغ الرشيد بل ولا خلاف بل يمكن
دعوى الاجماع عليه للاصل وبعض النصوص نعم تثبت ولايتهما على الجميع اي البكر والثيب وا
البالغ مع الجنون المتصل بالصغر بلا خلاف اجده فيه بل في لك انه موضع وفاق بل في غيرها الاجماع
عليه لا استصحاب الولاية باستمرار [illegible] ولاية النكاح خاصة من [illegible] ولايتهما على
المال المستمر [illegible] بايناس الرشد نصا [illegible] مما سمعته من خبر ابي بصير في تفسير من بيده
عقدة النكاح [illegible] بالبلوغ والرشد [illegible]
[illegible]
بل لا تعود حقيقة لان ولايتهما ذاتية منوطة [illegible]
على نحو [illegible] فيندرج في اطلاق ما دل على انه ولي
[illegible] انقطاع ولايتهما بالبلوغ [illegible] بل لولا الاجماع المدعى على ثبوت ولايتهما على
المتصل لامكن دعوى [illegible] البنوة من حيث الصغر [illegible]
لكن ومع ذلك فالانصاف قوة كون الولاية لهما في المتجدد بعد البلوغ وولايتهما في المتصل خصوصا
بعد معلومية كون المنشأ في ولايتهما الشفقة والرأفة ونحوهما مما لا فرق فيه بين المتصل و
المنفصل وملاحظة قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وغير مخصوصا
في الاب الذي هو الولد بمنزلة الرب ولعله لذا يحكى عن الحلبي دعوى عدم الفرق بين المتصل والمنفصل
في باب النكاح انه في الولاية وعدمها على ان المتجه على تقدير التفصيل انه لو كان الجنون ادواريا
فاتفق دوره متصلا بالبلوغ كانت الولاية لهما [illegible] فاذا جاء [illegible]
الولاية للحاكم [illegible] على كل حال فلا خيار للاحد منهم مع الافاقة للاصل وغيره بل في
لك وغيرها الاجماع عليه وللمولى ان يزوج مملوكته صغيرة كانت او كبيرة عاقلة او مجنونة
او [illegible] ولا خيار لها معه بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل ولا اشكال بل الاجماع بقسميه
عليه ضرورة كونه مقتضى تسلط الناس على اموالهم ومقتضى قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن بل
وكذا الحكم في العبد الصغير والكبير العاقل والمجنون [illegible] كما هو ظاهر قوله تعالى وانكحوا
الايامى منكم والصالحين [illegible] عبدا مملوكا لا يقدر على شيء [illegible] عن الباقر سألته
عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما
وتسلط الناس على اموالهم وكونه مالكا للطلاق لا ينافي جواز اجباره على النكاح [illegible]

على النكاح وان تمكن من ازالته بها عن بعض العامة من عدم ملك المولى الاجبار عليه لذلك
وعدم محله بل له اجباره على الوطء بل الظاهر عدم الفرق بين قولي السيد العبول عنه وبين الزامه به
بعد ان كان ذكر انه يحتمل كما هو واضح والمشهود علينا في الروضة انه ليس للحاكم ولاية النكاح على
من لم يبلغ ذكرا كان او انثى للاصل وعدم الحاجة اليه بعدم البلوغ لكن فيه ما لا يخفى ضرورة عدم انحصار
مصلحة النكاح في الوطء ولذا جاز ايقاعه للاب والجد والاصل مقطوع بعموم ولاية الحاكم
خصوصا بعد خبر ابي بصير الوارد في تفسير من بيده عقدة النكاح بل في صحيح ابن سنان الذي بيده
عقدة النكاح هو ولي امرها ولعله لذا ونحوه ناقش فيه في لك بل اجاد في كشف اللثام حيث انه
بعد ان ذكر المستند السابق قال وفيه نظر ظاهر فان استثنى الفرق بين الحاكم والاب الى الاجماع صح والا
اشكل اي بما ذكرناه اللهم الا ان يقال ان ولاية الحاكم على الصغير من باب الحسبة بخلاف ولاية
الاب والجد والفرض عدم الحسبة حال الصغر او يقال ان ظاهر ما سمعته من الخبر الاول في
الصغيرين اذا زوجا ومات احدهما ونحوه من الاخبار المشتملة على التفصيل في الحكم بين
تزويج الاب ونحوه وانه ان كان الاول مضى والا كان فضوليا ضرورة دخول الحاكم في الغير
لكن قد يمنع دوران ولايته على الحسبة بل ظاهر ما دل عليه من نص وغيره كونه كغيره من
الاولياء في موضوع الولاية وليس هو كولاية عدول المؤمنين وايضا قد يمنع عدم الحسبة
حال الصغر ضرورة عدم انحصارها في الوطء ونحوه واما الاخبار المزبورة فهي غير مساقة
لبيان ذلك بل المراد منها ان العقد ان كان ممن له الولاية مضى والا كان فضوليا كما لا يخفى
على من تاملها فالمتجه الاجماع ان تحقق والله العالم نعم لا ولاية له ولا لغيره على الاصح على
بالغ رشيد ذكرا كان او انثى للاصل والاجماع بقسميه وتثبت ولايته على من بلغ غير رشيد
مجنونا ولم يكن له ولي من حيث القرابة او تجدد فساد عقله اذا كان النكاح صلاحا له بلا
خلاف اجده فيه بل الظاهر كونه مجمعا عليه لانه ولي من لا ولي له وفي لك استظهر من المتن
ثبوت ولايته عليهما مع وجود الاب والجد واستحسنه في المتجدد دون المتصل وفيه ان
المراد منه بقرينة كلامه السابق مع عدم الولي القريب بل لعل ظاهر كلامه المتقدم سوقها له
المتجدد فضلا عن المتصل وان كان فيه ما عرفت ولا ولاية للوصي وان نص له الموصي
على النكاح على الاظهر الاشهر كما في لك بل المشهود كما في غيرها للاصل بعد عدم قابلية نقل الولاية
من حيث القرابة بعد الموت لانقطاعها به كالتوكيل ضمانة ونحوها مما يختص بالقرابة النقل
بالوصاية ولانتفاء حاجة الصغير اليه وفيه ان الاصل مقطوع بعموم فمن بدله وصحيح
ابن مسلم وابي بصير عن الصادق سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل
يوصى اليه وخبر ابي بصير عن الصادق الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والموصى اليه
واشتمالها على ذكر الاخ لا يسقطهما عن الحجية في غيره مع امكان حمله على كونه وكيلا لها
او وصيا وان صار عطف الوصي عليه من عطف العام على الخاص ولا ينافي من ذلك
الصحيح المضمر سأله رجل عن رجل مات وترك اخوين وبنتا والبنت صغيرة فعمد احد
الاخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو الاب المزوج فلما ان مات قال الاخر اخي
لم يزوج ابنه فزوج الجارية من ابنه فقيل للجارية اي الزوجين احب اليك الاول او الاخير

خالف الاخير ثم ان الاخ الثاني مات وللاخ الاول ابن اكبر من الابن المزوج فرق ثم الجارية اختاره
ابيها احب اليك الزوج الاول او الزوج الاخير فرق الرواية فيها انها للزوج الاخير و
ذلك انها قد كانت ادركت حين زوجها وليس لها ان تنقض ما عقده بعد ادراكها بعد
كونه مضمرا في الكافي وبعد وعدم ثبوت كون الاخ وصيا على نكاح البنت والنكاح الثاني
ما فعله الاول ونسبة ذلك الى الرواية مع التعليل العليل كما هو واضح وعلى كل حال فلا
المثبت حجة على مثل المقام على اضطراب في عبارتها على ما قيل بل في كشف اللثام انه اقتصر فيها
على ذكر الاب كل ذلك بعد منع دعوى عدم قابليتها للنقل ضرورة كون الوصي
كالوكيل ينتقل اليه كل ما كان للموصي فعله حيا ولا سيما بعد اعتراف الخصم بان للوصي
ان يزوج من بلغ فاسد العقل اذا كان به ضرورة الى النكاح بل نفى بعضهم الخلاف فيه
ثم تمام في ذلك وان ظهر من غيره وجوده فيه وعلى كل حال هو حجة على المصنف والفاضل
وغيرهم ممن صرح بعدم الولاية في غير هذه الصورة اذ لو كانت غير قابلة للنقل
لم تثبت ولايته عليه في هذا الحال بل يكون ذلك للحاكم وكذا دعوى كونها حق شكل الا انه
الاتفاق بل فيها امكان كونها حقا قبل البلوغ ايضا ضرورة عدم انحصار
مصلحة النكاح في الوطي بل له مصالح اخر ايضا كثيرة ومن هنا لم يفرق علم الفرق بين تصريح
الموصي بذلك وبين اطلاقه على وجه يشمل الفرض الا بالصراحة والظهور وهو غير مجد
بعد اعتبار كل منهما نعم لو فرض اطلاق ينساق منه غير ذلك اتجه الحكم بالعدم وهو غير محل
البحث فالاقوى ثبوت ولايته على الصغيرة في النكاح مع الغبطة كما في التصرفات وفاقا
للمحكي من الخلاف والجامع كما ان الاقوى عدم الفرق في الصورة المستثناة بين الذكر
والانثى لما عساه يظهر من بعضهم من تخصيص الاستثناء وبناء عليه في الذكر لا وجه له واما
المحجور عليه للتبذير فلا يجوز له ان يتزوج غير مضطر اذا كان فيه اتلاف لماله بلا خلاف
اجده فيه بل ولا اشكال معتد به بل لو وقع كان العقد فاسدا وان اذن له الولي
بعدم جواز ما له حج فلا يؤثر اثرا نعم ان اضطر جاز للولي حاكما كان او غيره بل وجب عليه
ان ياذن له فيه دفعا لما يلحقه من الضرر في الدنيا او الاخرة او فيهما مقتصرا على ما
تندفع به الضرورة ما يليق بحاله والظاهر انه يكفي الولي الاذن له بذلك سواء عين الزوجة
او اطلق اذ لا يزيد حجره على المملوك الذي يكفي في صحة تزويجه الاذن له بذلك من غير تعيين
لتقييد جواز ذلك له شرعا بالابتناء في مصلحة ماله ويؤديه [illegible] ودين الى فساده فلا تفريط
من الولي باطلاق الاذن المعلوم تقييده بعدم الافساد بل يمكن منع التفريط لو لم ياذن
الولي اصلا وان قلنا بانه ضرورة عدم استلزام ترك الاذن الاتلاف لماله ضرورة
كونه اي السفيه مكلفا عاقلا يحرم عليه تبذير ماله فليس له مع عدم اذن الولي اتلاف
ماله بما لا ينبغي بل اقصاه سقوط اعتبار اذنه وانتقال الولاية به للحاكم فيتزوج من تندفع
به بالمهر الذي لا يقتضي تبذيرا في ماله فان خالف وفعل غير ذلك على وجه ادى الى
الاتلاف ما له هو جاز بل نفسه دون الولي هذا كله مع الاذن اصلا فضلا عن عدم التعيين
فما وقع من بعضهم من وجوب التعيين عليه وانه يكون مفرطا ان لم يفعل اذا فرض

فرض صدور التزويج من المبذر بالمهر المقتضي لاتلاف ماله ولو بسبب الدخول بها مع
جهلها في غير محله ضرورة اصالة براءة ذمة الولي من ذلك وانما عليه ان ياذن بما فيه
المصلحة وان لا يجيز ما يخالفها بعد الوقوع على ان عقد السفيه بمهر يزيد على مصلحته انما
فاسد مطلقا او مع جهلها بالحال ولا يفترق حال هذا العقد بالاذن والاجازة وعدمها
ومع الفساد اما ان يلزمه بالدخول مهر المثل او لا شيء اصلا لا اذ سلمنا التفريط مع انتفاء الاذن
مطلقا فلا نسلمه مع الاذن المطلق خصوصا مع انصرافه الى ما فيه المصلحة ووجوب الاذن
على الولي لا يوجب وجوب التعيين ودعوى ان المثل عليه انما هو بجنايته كما لا فرق ما [illegible]
محل المثال فلم يتضح [illegible] وكذا الكلام على ما في [illegible] في عدم وجوب التعيين
عليه والاكتفاء عنده بتعيين الشارع له وتحريمه التبذير عليه وكيف كان فلو تخلف بادر ا
المبذر الى التزويج قبل الاذن من الولي والحال هذه من الاضطرار اليه صح العقد وان
اثم بعدم مراعاته عند المصنف والفاضل في القواعد كما [illegible] الصحة مع عدم كون ا
لتزويج من التصرفات المالية المحضة لان المهر عوض لازم في العقد والنفقة تابعة كتبعية الضمان
للاتلاف لكن قد يشكل بكونه كالتصرف المالي بل ذكر المهر فيه منه قطعا ولذا حجر عليه فيه
مع عدم الضرورة على ان الغرض من الحجر عليه حفظ ماله وهو لا يتم الا به فلا بد في صحة العقد
من الاذن سابقا او الاجازة لاحقا كما صرح به في جامع المقاصد وغيره بل هو المحكي عن الخلاف والمبسوط
وكذا بل عن الاول نفي الخلاف فيه وهو على كل حال فان زاد في المهر على المثل صح العقد وبطلت
الزائد واذا اذن فيه الولي ان لم ينحصر دفع الضرورة بذلك لكونه تبذيرا منهيا عنه لكن لا
يبطل العقد بذلك لعدم اعتباره في صحته ولذا جاز النكاح بدونه فيما ادى ولا
سيما اذا علمت المرأة بالحال لانها اقدمت على ذلك مع احتمال الفساد مطلقا لكون التراضي انما
وقع على المسمى ... لا يقدح العلم ضرورة كونه كالمعاملة الفاسدة المعلومة لدى المتعاملين مثلها
او في خصوص المعاملة التزام [illegible] بالعقد مع الاقل منه [illegible] ولو تزوج من يحيط مهر
بماله مع وجود اللائقة بحاله من ليس كذلك فسد وان كان قد اذن له المولى في مطلق التزويج
لانه ايضا تبذير منهي عنه بل فسد العقد هنا ايضا ضرورة انه على الصحة لم يكن للمهر شيء يتبدل
به ودعوى صحته بدونه كما ترى خصوصا في المعاملة وكذا الرجوع الى مهر السنة في خصوص
المقام [illegible] نعم قد يحتمل في المعاملة انه يثبت لها مقدار مثل اللائقة بحاله لانه الذي
نفذ فيه دون غيره او [illegible] في ذمته غير معلوم يرجع فيه الى الصلح ونحوه ولو
وطئ والحال هذه وجب لها مهر المثل مع جهلها بالتحريم وان استغرق ماله لكونه
كوطء الشبهة ولا يشكل ذلك بالاصل وبانه لو وجب لم يفسد العقد لانه انما يبطل لئلا
يلزمه مهر المثل فاذا لزمه انتفى المقتضي لفساده كما انه اذا اشترى شيئا فتلف في يده فانه يضيع
على البائع ضرورة انه قاعدة بان الاصل انقطع بالوطء المحرم الموجب لذلك ووجوب المهر بالجناية
لا بالعقد فما عن الشيخ من عدم وجوب مهر المثل في الفرض في غير محله وكذا ما عن الفاضل من التفصيل

بجهلها بحاله وجهلها بالتحريم الا انه يزيد مع الجهل بالتحريم في الحالين وعلمها بانها لا تستحق المهر او بوطي
والا فهي انما بذلت نفسها في مقابلة العوض وعلى كل حال فلو لم ياذن له الولي في النكاح
مع الحاجة اذن له الحاكم فان تعذر استقل على الاقوى لكونه مضطرا الى قوله استيفاؤه
فاذا تعذر بغيره استوفاه بنفسه بل قد يقال بان له بمجرد امتناع الولي من غير حاجة الى
استيذان الحاكم وان تمكن منه وان كان الاحوط له ذلك فتأمل جيدا والله العالم الفصل الثاني
في اللواحق وفيه مسائل الاولى اذا وكلت البالغة الرشيدة مثلا في العقد عليها لزوج معين
فخالف وعقد لها من نفسه او غيره كان فضوليا بل لو اذنت له في العقد مطلقا بان قالت له
انت وكيلي على ان تزوجني او زوجني من رجل او كفو لم يكن له ان يزوجها من نفسه فان
فعل كان فضوليا لعدم اندراجه في اطلاق التوكيل على ذلك وان كان هو احد افراد المطلق
من حيث تعلق الوكالة الظاهرة في ارادة التزويج من غيره او غير الظاهرة فيما يشمله بل
في [illegible] نفي الخلاف في ذلك هنا نعم لو عممت موضوع الوكالة بان قالت انت وكيلي على تزويجي
من رجل اي رجل كان او اي كفو كان وبالجملة جعلت موضوع الوكالة لفظا عاما صالحا
لشموله من حيث تعلق التوكيل صح تزويجها من نفسه بناء على هذه الجهة ضرورة كونه
من الوكالة المنصرف الى غيره او غير الظاهر فيما يشمله فيكون الفرق بينهما كالفرق بين
مطلق الوكالة والوكالة المطلقة لكن لا يخفى ان الفرق لا يخلو من نظر من حيث انه داخل في
الاطلاق كما هو داخل في التعميم وان كان العموم اوضح دلالة الا انهما مشتركان في اصلها الى
الى اذ فان كانت المسألة اجماعية والا فللنظر فيها مجال ثم حكي عن كرة احتمال جواز تزويجها
من نفسه مع الاطلاق واحتمال المنع ولا يخفى عليك ما في الجميع بعد احاطة النظر بما ذكرنا ولو
وكلته في تزويجها منه او تزويجها بمن شاء ولو من نفسه قيل لا يصح لرواية عمار قال سالت
ابا الحسن عن امرأة تكون في اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها يحل لها ان توكل رجلا
يريد ان يتزوجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قال قلت فان
فان وكلت غيره بتزويجها منه قال نعم الحديث ولانه يلزم ان يكون موجبا قابلا ولكن الجواز
اشبه باصول المذهب وقواعده المستفادة من العمومات الشاملة للفرض التي لا تصلح الرواية
المزبورة لقطعها بعد الطعن في سندها بل ودلالتها بما في [illegible] او كون المنع هو
قوله وكلتك فاشهد على تزويجي فان مجرد الاشهاد غير كاف وباحتمال الكراهة من النهي
باعتبار تطرق التهمة الموجبة للفتنة ومخالفة التقية ونحو ذلك واتحاد الموجب والقابل
بعد التغاير الاعتباري كاف في تناول العمومات والاطلاقات له غير قادح ولذا صرح
المصنف وغيره بل لا اجد فيه خلافا بجوازه في الولي للطفلة والوكيل من الاثنين ونحو ذلك
كما هو محله بل في المتن وغيره هنا اما لو زوجها الجد من ابن ابنه الاخر او الاب صح
هو كله جاز مع انه من مسألة الاتحاد ان يكن التخلص هنا بالتوكيل بحسب الولاية عن
هو ولي عليه بل يكون التخلص للوكيل ايضا بان يوكل من نفسه فيكون موجبا بالوكالة

بالوكالة ويقبل وكيله عنه له الا ان ذلك كله كما ترى دال على جواز الاتحاد ضرورة كون الوكيل
قائما مقام الموكل فكلما جاز له فعله جاز لموكله ومنه ذلك وغيره يمكن ان يكون المانع في
المسألة الاولى الخبر المخصوص لا الاتحاد فيختص المنع حينئذ بما [illegible] القول به في خصوص تزويج
الوكيل من نفسه الذي هو مضمون الخبر دون غيره من صور الاتحاد التي منها ان يكون وكيلا عن الزوج
والزوجة فتأمل جيدا والله العالم المسألة الثانية الجارية المرأة المولى عليها اذا زوجها
الولي للمصلحة بمهر المثل فما زاد من الكفو الخالي من العيب المبيح للفسخ لم يكن لها
اعتراض بعد الكمال في العقد ولا في المهر بلا خلاف ولا اشكال وكذا لو زوجها الاب او الجد
بذلك مع عدم المفسدة للصحاح المستفيضة النافية للامر لها في تزويج ابيها المندرج
فيه الجد لها الملحق به بالاجماع في عبد الله بن الصلت سالت ابا الحسن عن الجارية
الصغيرة يزوجها ابوها الها امر اذا بلغت قال لا وابن بزيع سالت الرضا عن الصبية
يزوجها ابوها ثم يموت ثم تكبر قبل ان يدخل بها زوجها يجوز عليها التزويج ام الامر اليها
قال يجوز عليها تزويج ابيها ونحوها غيرها بل مقتضى اطلاقها ذلك وان كان بدون مهر المثل
ولعله لذلك وقع من صعد انه المعتمد في الفتوى بل الظاهر عدم الفرق بينهما وبين غيره من
الاولياء المانع عدمها فيما لها ان تعترض فيه تردد ينشأ من اطلاق النصوص السابقة
في الاب والاولوية من العفو الجائز له عن المهر بعد ثبوته ولان المقصود من النكاح التناسل
والتحصين ونحوهما لا المهر فيكون حينئذ نفسه مصلحة خالية عن المفسدة ومن انا ملة تصرف
الولي بالمصلحة او عدم المفسدة ولا ريب في عدمها بل يمكن دعوى تحقق المفسدة في ذلك
مع فرض وجود الكفو الباذل لمهر المثل لكن قد سمعت النصوص السابقة في الا التي لا تفرق — ولذا قال المصنف لها الاعتراض ع
لنقصانه عن المهر وزيادته ومن هنا امكن دعوى الفرق بين الاب والجد وبين غيرهما اما مع
عدم المفسدة فيهما واعتبار المصلحة في غيرهما مع منع المفسدة في المقام الا انه كما ترى خصوصا
مع سوق النصوص السابقة لبيان غير ذلك مضافا الى غلبة التزويج بمهر المثل وكونه
المعتاد فلا يبعد كون ذلك مضافا الى ... النسبة اليها ما لم يقترن بمصلحة خارجية وانما
انما ثبت في مقام خاص بدليل خاص كما انه لا يستلزم توقف العقد المشتمل على ... الولي
الولي بعدم المضادة المفروض تخصيصا بنا واما على عدم اعتبار الجبر في حال الخصوص
الخصوص للتصرف الراجع الى المصلحة والا بطل من اصله الا ان النكاح يمضي عليها وتتخير في
المهر ... ان شاءت ... لها مهر المثل بالدخول بتقريب ان العقد والمهر
امران مختلفان وليس الثاني شرطا في صحته فلا فساده فيه ح ... ببقاء
بقاء العقد صحيحا ثم قد يقال بتسلط الزوج ح على الخيار باعتبار انه لم يرض بالعقد الا
على الوجه المخصوص ولم يتم له والزامه بمهر المثل على وجه القهر ... مع احتمال
عدمه خصوصا اذا كان عالما بالحال والحكم لا قدامه على عقد قابل لان يؤول الى ذلك
اذ من الواضح كون الواقع في الخارج امرا واحدا شخصا وعدم فساد النكاح بفساد
المهر انما هو فيما لم يكن منشأ بطلانه عدم قبول احد المتعاقدين والا فالمعين عقده فضوليا مهر خاص ان ع

في النكاح دونه وهو معلوم البطلان على ان الزامها بمهر المثل مع وجه الفرق ايضا ضرورة منعي
من ذلك كله تعرف ما في المحكي عن الشيخ من القول بالصحة واللزوم في العقد والمهر بل وما
في قول المصنف وغيره من الاعتراض في خصوص المهر بل يظهر لك ما في جميع ما سمعته وغيره مما سمعت
الا اعتراض في خصوص المهر بل يظهر لك ما في جميع صحة التستولية المسئلة خصوصا الثاني
فانه مع المنافية في المسئلة لم يات بشيء محرر فيها لا في الموضوع ولا في الحكم نعم قد اوهما
في اخر المسئلة والمعتمد في الفتوى انه ان وجها لك في المصلحة فلا اعتراض لها اصلا
والا كان لها فسخ المسمى والنكاح معا لانه عقد على خلاف المصلحة وهل لها فسخ
الصداق وحده من حيث كونه انشاء النكاح من الولي جائزا يحتمل ذلك فان
ضعفت كان للزوج فسخ النكاح اذ هو كما ترى ضرورة انك عرفت صحة لية العقد المخالف
للمصلحة لاصحته والخيار فيه او في المهر خاصة ودعوى امكان فرض المصلحة في اصل النكاح
دون المهر يدفعها ما عرفت من كون الواقع في الخارج امرا واحدا على ان المتجه نفي
النكاح لا تخييرها بين فسخه وفسخ المهر خاصة فلاحظ وتامل جيدا والله العالم المسئلة
الثالثة عبارة المرءة معتبرة في العقد عندنا مع البلوغ والرشد اي العقل فيجوز لها
ان تزوج نفسها وان تكون وكيلة لغيرها ايجابا وقبولا بلا خلاف بل يمكن تحصيل الاجماع
عليه بل ولا اشكال لاطلاق الادلة بل لو قلنا بثبوت الولاية على البكر البالغة الرشيدة
للاب والجد لم يستلزم ذلك سلب عبارتها للغير بل ولا لها بإذنه كما هو واضح فما عن الشافعي
من سلب عبارتها مطلقا معلوم البطلان المسئلة الرابعة عقد النكاح يتوقف على الاجازة
على الاظهر الاشهر بل المشهور شهرة عظيمة بين القدماء والمتاخرين بل في الناصريات الاجماع
عليه وفي محكي السرائر بل نفي الخلاف عنه في غير تزويج العبد نفسه والامة نفسها بغير اذن المولى
بل فيه الاجماع على ذلك بل فيه ايضا في ذلك دعوى تواتر الاخبار به بل من انكر الفضولي في
غير النكاح (مع) ثبته هنا للاجماع والنصوص بل لم نعرف الخلاف في ذلك الا من الشيخ في محكي الخلاف
والمبسوط مع انه نفي عنه في محكي النهاية وتبيان والاستبصار وافق المشهور بل عنه في الخلاف
حكاية الاجماع على صحة الفضولي في نكاح العبد بل لم نعرف له موافقا مثله ولا بعد
الا ما يحكي عن فخر الاسلام نعم عن ابن حمزة ان النكاح لا يقف على الاجازة الا في عقد
البكر الرشيدة على نفسها مع حضور الولي وعقد الابوين على الابن الصغير وعقد الجد مع
عدم الاب وعقد الاخ والام والعم على الصبية وتزويج الرجل عبد غيره بغير اذن سيده
وكان ذلك اقتصار منه على ما في النصوص ولا ريب في ضعف الجمع بل يمكن تحصيل الاجماع على
خلافه فضلا عما سمعته من حكيه منها فالى استفاضة النصوص المعتبرة كخبر محمد بن
مسلم عن ابي جعفر عليه السلام سئله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان
شاء الزوج قبل وان شاء ترك الحديث وحسن زرارة سئلته عن مملوك تزوج
بغير اذن سيده قال ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما قلت
اصلحك الله ان الحكم بن عيينة وابراهيم واصحابهما يقولون ان اصل النكاح باطل فلا تحل
اجازة السيد له فقال عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجاز فهو

له جائز وخبره الاخر سئلته عن رجل تزوج بعبده بغير اذنه فدخل ثم اطلع على ذلك
مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما الى ان قال فقلت له انه في اصل النكاح
كان عاصيا فقال عليه السلام انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله وانما عصى سيده وصحيح ابن وهب جاء
رجل الى ابي عبد الله عليه السلام فقال اني كنت مملوكا لقوم واني تزوجت امرءة حرة بغير اذن مولاي ثم
اعتقوني بعد ذلك فاجدد نكاحي اياها حين اعتقت فقال له اكانوا علموا انك تزوجت امرءة
وانت مملوك لهم فقال نعم وسكتوا عني ولم يغيروا علي فقال سكوتهم عنك بعد علمهم اقرار منهم
على نكاحك الاول وصحيح الحذاء سئلت ابا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير
مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار بناء على ارادة العرفي من الولي لا الشرعي والا لم يكن
لهما الخيار ولقوله في اخره قلت فان كان ابوها الذي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها تزويج
الاب ويجوز على الغلام والمهر في البكر التي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها ابوها فانه تستغني
فقال اجري ما صنع ابوها الى غير ذلك من النصوص الدالة على جواز الفضولي هنا بل قد اسمعناك الكلام
في كتاب البيع في كونه موافقا للقواعد العمومات والرواية المتشتتة الدالة على جوازه في سائر العقود
بل وفي غير العقود من الافعال التي رتب الشارع عليها احكاما وفي غير ذلك من الفروع والمسائل التي
لا تحصر خصوصا هنا المقام بادنى ملاحظة كل ذلك مع عدم الدليل على المنع سوى ان صحة العقود لا بد لها
من دليل شرعي وليس والاخبار الناطقة بفساد النكاح بغير اذن الولي او المولى بل وان نكاح الامة بغير
اذن سيدها زنا ولان العقد سبب فيمتنع صدوره من غير الزوجين او وليهما ولان الاجازة شرط
الصحة والشرط لا يتاخر المشروط والجميع كما ترى ضرورة ان الدليل ما عرفت بل قد ذكرنا كثيرا
العموم في صحته والاخبار مع ان اكثرها عامية معارضة باخبار الصحة قابلة للتاويل بما فيه في موضع
الفساد ان لم تجز او بانه فاسد مع عدم الاجازة اصلا والمبيع هو العقد مع رضى المتعاقدين وقد صدر
العقد من جميع العبارة ولا يشترط صدوره من المتعاقدين والا لم يجز التوكيل وبالاجازة يحصل الرضا
الذي هو شرط كاشف كما اوضحناه في كتاب البيع فلاحظ وتامل فلا اشكال حينئذ في صحة الفضولي هنا
و حينئذ فلو زوج الصبية مثلا صغيرة او كبيرة غير ابيها وجدها قريبا كان او بعيدا لم يمض الا مع اذنها
او اجازتها بعد العقد ولو كان اخا او عما لعدم ولاية غير الاب والجد على ذلك نعم قد سمعت الكلام
في ولاية الوصي والحاكم عليها ولكن يقنع من البكر بسكوتها عند عرضه عليها عند المشهور بين الاصحاب
لصحيح ابن ابي نصر قال قال ابو الحسن عليه السلام في المرءة البكر اذنها صماتها والثيب امرها اليها وحسن الحلبي
سئل عن رجل يريد ان يزوج اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لم يزوجها وخبر داود
بن سرحان في رجل يريد ان يزوج اخته يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لم يزوجها او
المناقشة فيها بانها في الاذن السابقة والمناط غير منقح يدفعها اولا انه لا خلاف في عدم الفرق بينهما
بل يمكن دعوى الاجماع عليه وثانيا اطلاق الصحيح الاول الذي لا فرق فيه بينهما بل قد يؤيد كفاية السكوت
في الاذن اللاحقة صحيح بن وهب السابق وان كان هو في غير ما نحن فيه لكنه دال على ان السكوت المتاخر
المقرون بقرائن تدل على الرضا كاف في الصحة مع ان من جعل الشارع سكوت البكر اقرارا وان لم يقترن
بقرائن كاف وان كان متاخرا نعم قد يتوقف في اصل الحكم بل عن ابن ادريس الجزم بالعدم لعدم
دلالته على الرضا وهو جيد على اصله من عدم العمل باخبار الاحاد بل يمكن حمل هذه على ارادة السكوت
الدال على الرضا بالتزويج مثلا في العدم فانه يمكن ان تقول اني لا اريد التزويج ولا اعصاصة عليها بذلك على ان البكر

عما لها تسكت حوكذا الامرالى دليلها العرفي وفيه انه يمكن ان يكون من الاجتهاد في مقابلة النص المحتمل
لان يكون الحكمة في الاكتفاء بالسكوت منها هو ما سمعت وان لم يكن ذلك مفيدا للعلم لكن المتجه على
انه لا اشكال في الاكتفاء بالسكوت الدال قطعا على الرضا وكذا السكوت المقرون بقرائن ولو ظنية
بل والسكوت من حيث كونه سكوت بكر وان لم يكن ثم قرائن خارجية كما انه لا اشكال في عدم الاكتفاء
به مع اقترانه بقرائن تدل على عدم الرضا بل لعل المتجه ذلك ايضا في المقرون بقرائن ظنية تدل على ذلك
ايضا بل لا يبعد ذلك فيما تعارضت فيه الامارات على وجه لم يحصل الظن بدلالته على الرضا ولو من حيث
كونه سكوت بكر واحتمال القول بحجية ما عدا المقرون بما يدل على عدم الرضا قطعا تمسكا باطلاق النصوص
والفتوى ضعيف لكون المتيقن منهما غير هذه الافراد فيبقى على قاعدة كون الرضا في الشرط اشكا في
المشروط وكيف كان فلا اشكال كما لا خلاف في انه يكتفي الثيب النطق الا مع اقتران سكوتها بقرائن
تدل على رضاها قطعا وهل المدار في البكارة والثيبوبة على الزوال بالوطي وعدمه فيندرج في
البكر من ذهبت بكارتها بغيره ولو بالسبع ونحوه او لم تكن بكرا خلقة بل والموطوءة دبرا ونحو ذلك
او على وجود هذا الوصف وعدمه فتندرج من زالت بكارتها او من لم تكن بكرا خلقة في الثيب وجهان
احوطهما الاقتصار فيما خالف الاصل على المتيقن ولو كانت البكر مملوكة وقف على اجازة المالك بعد
الفرق عندنا في الفضولي حينئذ بين ذلك وغيره والمعروف عدم الاكتفاء باجازتها نعم لا مدخ من تحقق الرضا
منه ولا يكفي السكوت الذي لم يقترن بما يحقق حصول الرضا منه وان كان المالك بكرا لقاعدة الشك و
غيرها وكذا لو كانت المعقود عليها فضولا صغيرة فاجاز الاب او الجد صح ايضا لما عرفت من عدم الفرق
في الفضولي عندنا بين تعقيبه الاجازة ممن له العقد او من وليه الشرعي الذي له العقد لكن ولا يكفي السكوت
ايضا الا اذا اقترن بما يدل على ارادة الرضا بل قد عرفت في كتاب البيع احتمال اشتراط اللفظ في الاجازة
لقوله عليه السلام انما يحلل الكلام ويحرم الكلام ولانه الى اسم لمادة النزاع ولذا اعتبر واصيغ اللفظ في
صيغ العقود لكن قد سمعت صحيح بن وهب الدال على الاكتفاء بذلك مضافا الى صدق تحقق الاذن و
الرضا هذا وقد تقدم في كتاب البيع تمام الكلام في مباحث الفضولي بما لم يسبق اليه عبد الله في
لطفه وكرمه فلاحظ وتامل والله العالم المسئلة الخامسة اذا كان الولي كافرا ولو كتابيا فلا تجوز
الكفرة فلا ولاية له على ولده الحر المملوك الذكر والانثى بلا خلاف ولا اشكال الا ممن ولديه
فلو عقد على بنته الصغيرة مثلا المرتد لم يمض عقده وان لم ينافي خصوص السيد وان اذن له فان
اذنه لا تفيده ولاية بعد ان كان ناقصا عنها لعدم قدرته على شيء بل لو اذن سيده في العقد
على بنته المملوكة له كان ذلك توكيلا من السيد لا اثباتا ولاية فما عساه يتوهم من بعضهم من ثبوت
الولاية في غير محله وكذا الوكالة ان المولى له ايضا اجماعا على ولده المسلم باسلام امه
او جده او بوصفه الاسلام قبل البلوغ بناء على اعتبار ذلك او جده في البكر البالغة ان قلنا بالولاية
عليها لنفي السبيل ولان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو كان الاب كافرا ثبتت الولاية للجد خاصة و
بالعكس ولو كانا معا كافرين كانت الولاية للحاكم الذي هو ولي من لا ولي له بل ظاهر العبارة والمحكي عن غيرها
عدم ولاية الكافر مطلقا حتى على ولده الكافر لكن فيه انه مناف لقولهم والذين كفروا بعضهم اولياء
بعض بل ولاطلاق ما دل على ولاية الاب والجد المقتصر في الخروج منها على المتيقن ودعوى اولوية
عدم اعتبار كفره بدون اقتصارنا بعض التسليم المعاملة معاملة الاولاد الكفار في الاحكام التي منها ذلك نعم لو

ثم لو كان للمولى عليه الكافر وليان احدهما مسلم والاخر كافر اتجه اختصاص ولاية الكافر حينئذ تغليبا للاسلام
الذي يعلو ولا يعلى عليه المعلوم به ارث المسلم الكافر دون العكس بل المعلل به اختصاص المسلم في الارث
وان كان له وارث كافر وغيره اقرب منه خلافا للمحكي عن الشيخ من اختصاص الكافر بالولاية للاية ولا
ريب في ضعفه بل لعل احتمال اشتراكهما فيها عملا باطلاق الادلة معا اقرب منه وان كنا لم نعرف به
قائلا وعلى كل حال فالاقوى ما عرفت وكذا الكلام فيما لو جن الاب او غيره من الاولياء او اغمي عليه او
سكر فانه لا ولاية له نحو ما سمعته من الكافر اجماعا لعدم قابليته لها كالصغير الذي لا ولاية له
على مملوكه بل عن كرة نفيهما عن السفيه ايضا لكن قد يشكل بانه الحجر عليه في خصوص التصرف المالي فالمتجه
وذلك لا فرق بين طول زمان الجنون والاغماء او قصوره لقصور ما لة وجود الولاية في الاخر وانما يفرق بين الطول والقصر
عند من يجعل ولاية الحاكم مشروطة بفقد الاب كالشافعي فيجعل المانع القصير مبطلا ولا ناقلا لها الى الابعد
وفيه ان ذلك لا يتفرع على القول المزبور ضرورة اشتراط ولاية الحاكم مثلا بفقد الاب والجد عندنا فيلزم
جريان ذلك فيه فالمتجه عدم الفرق فيكل القولين لعدم القابلية بذهاب العقل الموجب للفرق بينها وبين
النوم الذي هو عادي للانسان ولذا لم يعتد به الشارع في كثير من المقامات التي تعتبر في صحتها العقل
كالصوم والوكالة وغيرهما بل لا يبعد انتفاء الولاية في السكران وان بقي له تميز في الجملة كما عن كرة ا
التصريح به وان استبعده في لك باعتبار عدم كمالية عقله فان وجود التميز في الجملة اعم من ذلك فلا
ولاية له ودون كمال تمييزه بنا في كونه سكرانا كما هو واضح نعم لا خلاف بل في الكشف الاتفاق عليه في انه
لو زال المانع عادت الولاية التي لم يزل ما اقتضاها من صدق الابوة والجدودة الا الوهم فقد
عرفت البحث في عود الولاية وعدمه ثم انه قد يتوهم من تعبير المصنف بلفظ المانع ثبوت اصل الولاية لا سقوطها
ويتفرع على ذلك اعتبار الحاكم مقامه مع وجود المانع في تزويج الصغير حينئذ مثلا باعتبار ولاية ابيه وان قلنا
بعدم تزويجه له بولاية المحكومة لكن لا يخفى عليك اشكاله خصوصا بعد تعبير غيره بكون هذه الامور
مسقطات للولاية فليس للحاكم ولاية الا من حيث كونه ولي من لا ولي له نعم لا يسقطها الاحرام وان لم يصح
عبارة العقد منه حاله ايجابا وقبولا مباشرة ووكالة نصا واجماعا لكن الولاية ثابتة له بل الظاهر عدم ثبوت
ولاية الحاكم من حيث عدم الولاية في هذا الحال الا اذا طال زمان الاحرام واستدعت الحاجة الى التزويج فيحتمل
الانتقال اليه في غير المملوك كما في كشف اللثام وقضا للضرر مع احتمال العدم ولا يستاذن لان الاذن توكيل
والمحرم ممنوع منه وكيف كان فلو اختار الاب زوجا والجد اخر فمن سبق عقده صح ثم يتعقبه سبق له و
بطل المتاخر بناء على استقلال كل منهما بالولاية للحصر في صحيح هشام بن سالم ومحمد بن حكيم اذا زوج الاب
والجد كان التزويج للاول فان كانا جميعا في حال واحد فالجد اولى وفي خبر عبيد بن زرارة قلت
لابي عبد الله عليه السلام الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل اخر فقال الجد اولى
بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد الى غير ذلك من
النصوص الدالة على الحكم المزبور الذي لم نعرف فيه خلافا فيه بل يمكن دعوى الاجماع عليه ومن الحكم المزبور
يستفاد ما ذكره المصنف وغيره من انه ان تشاحا قدم اختيار الجد مضافا الى صحيح ابن مسلم عن احدهما اذا
زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها فقلنا فان هوي ابوها رجلا وجدها
رجلا اخر فقال الجد اولى بنكاحها وكذا خبر عبيد بن زرارة ثم في ذلك انه لو سبق الاب والحال هذه قال ..
سبق عقد الجد صح عقده وان كان ترك الاولى وظاهر استحباب هذه الاولوية بمعنى انه ينبغي للاب مراعاة
ابيه وطاعته في ذلك وهو كذلك ضرورة ظهور المتن وغيره بل والنصوص بل لعله مناف لما دل على وجوب
الطاعة الشامل لمثل العوض فلا يبعد كونه عاصيا بل قد يقال ببطلان عقده مع الاولوية الجد منه في هذا
الحال الظاهرة في انتفاء ولاية الاب بل هو المعنى الموافق المستعمل فيه لفظ الاولى في غير المقام ولا ينافي ذلك خبر العباس بن ا

ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا قال احب الى ان ترضى بقول الجد مزودة ظهوده في الكبيرة التي لها رضا معتبر بخلاف ما نحن فيه بل ربما يؤيد بعجزه الاخر منه ايضا اذا زوج الرجل فاب والده فان تزويج الاب جائز وان كره الجد ليس هذا مثل الذي يفعله الجد ثم يريد الاب ان يرده بناءا على كون المراد منه ليس الذي وقع من الاب مثل الذي لم يقع بعد من الجد ويريد الاب ان يفعل غيره فان هوى الجد عقده ولا يمضي ما يقع من الاب ح باعتبار اولوية الجد عند التشاح لعل ذلك هو ظاهر قول المصنف وغيره تقدم اختيار الجد عند التشاح بل هو معقد المحكي من اجماع ف والانتصار والمبسوط ولكن في كشف اللثام انهما ان عقدا جميعا بعد التشاح او لا بل جهل كل منهما باختيار الاخر قدم السابق اتفاقا كما في ئر والغنية بل ربما استفيد صحة عقد الاب مع السبق ولو بعد التشاح من خبر عبيد بن زرارة السابق بل ومن غيره فان تم ذلك كله لم يكن محيص عما عليه الاصحاب والا كان للنظر فيه مجال وعلى كل حال فلو اوقعا على حالة واحدة على وجه اقترن العقدان منهما مع التشاح وعدمه ثبت عقد الجد دون الاب اجماعا محكيا عن الغنية و ئر ان لم يكن محصلا للصحيح السابق ثم ان الظاهر ثبوت جميع ما عرفت من الاحكام للجد وان علا مع الاب فيندرج في جميع ما عرفته من الادلة نعم في جريان الحكم المزبور على مثل الجد وابنه الذي هو جد ايضا اشكال من ورود عدم صدق الجد والاب بل هما جدان او ابان لكن قد يدفعه ما يظهر من خبر عبيد بن زرارة عن الصم من ان اولوية الجد باعتبار ولايته على الاب الذي هو ابنه بلا واسطة او بوسايط اني لذات يوم عند زياد بن عبيد الله الحارثي اذ جاء رجل يستعدى على ابيه فقال اصلح الله الامير ان ابي زوج ابنتي بغير اذني فقال زياد لجلسائه الذين عنده ما تقولون فيما يقول هذا الرجل قالوا نكاحه باطل قال ثم اقبل علي فقال ما تقول يا ابا عبد الله فيما سالني فاقبلت على الذين اجابوه فقلت لهم اليس فيما تروون انتم عن رسول الله ص ان رجلا جاء يستعديه على ابيه في مثل هذا فقال له رسول الله ص انت ومالك لابيك قالوا بلى فقلت لهم كيف يكون هو وماله لابيه ولا يجوز نكاحه عليه ف فاخذ بقولهم وترك قولي ولو اختلف الجد والاب في السبق وعدمه فان علم التاريخ فلا اشكال وان علم تاريخ احدهما وجهل الاخر حكم بصحة المعلوم بناء على اصالة تاخر المجهول عنه وان جهلا معا قدم عقد الجد بناء على ان مقتضى الاصلين الاقتران الذي قد عرفت تقدم عقد الجد فيه وان قلنا ان الاقتران ايضا حادث ينفى بالاصل كان الحكم بالقرعة التي هي لكل امر مشتبه مع احتمال تقديم عقد الجد لاطلاق ما دل عليه ما لم يسبقه عقد الاب فيبقى ما لم يعلم حكم بتقدم عقده فتجيد المسئلة الثانية اذا زوجها الولي بالمجنون او الخصي او غيرهما ممن فيه احد العيوب الموجبة للفسخ صح للاصل وقيام الولي مقام المولى عليه الذي يجوز له مثل ذلك لو كان كاملا اذ العيوب المذكورة لا تنافي الكفاية التي يمتنع التزويج مع انتفائها من الولي وغيره نعم لها الخيار بعد الكمال للضرر فالا لزوم ولا اطلاق ما دل على الفسخ باحد العيوب الشامل لما نحن فيه بعد ان كان الصغر في المولى عليه بمنزلة الجهل لو كان مباشرا فيتجه وكذا الكلام لو زوج الولي الطفل بمن بها احد العيوب الموجبة للفسخ لكن عن الشيخ في الخلاف انه اطلق جواز تزويج الولي الصغيرة بعبد او مجنون او مجهول او مجذوم او ابرص او

او ابرص او خصي محتجا بان الكفاية ليس من شرطها الحرية ولا يجوز ذلك من الاوصياء من غير ذكر مجهولا وكان وجهه ان الولي بعد ان جاز له ذلك كان كالمولى عليه في الفعل والتدبير في عدم ثبوت الخيار له مع علمه واقدامه عليه فهو كما لو اشترى معيبا للطفل ودعوى شمول ادلة العيوب لمثل المقام واضحة المنع من ورود ظهورها في غيره كالمتحقق فضولية التصرف او جوازه بلا خيار نعم لو وقع من المولى عليه كما لو زوجه غير عالم بعيبه اتجه ثبوت الخيار للولي فضلا عن المولى عليه فان اختار الفسخ او اللزوم على وجه كان يجوز له ذلك مضى على الطفل والا فلا كما انه لو سكت فلم يختر حتى كمل الطفل مثلا كان الخيار له دون الولي ولعله لذلك مال اليه في ك فانه بعد ان ذكر عن الشافعية وجها بعدم صحة العقد المذكور من حيث انه لاحظ للمولى عليه في تزويج المعيب سواء علم الولي او لم يعلم ووجها اخر بالتفصيل بعلم الولي بالعيب فيبطل كما لو اشترى له المعيب مع علمه او الجهل فيصح ويثبت الخيار للولي على احد الوجهين اولها عند البلوغ ق وهذا الوجه الاخير موجه على القول بصحة الفضولي بكون المراد بالبطلان في الاول عدم اللزوم بل يتوقف على الاجازة بعد البلوغ ثم ق ايضا ولو اعتبرنا في عقد الولي الغبطة كما مال اليه بعض الاصحاب فالعقد لازم معها مطلقا وموقوف على الاجازة بدونها قلت قد يقوى ذلك مع عدم اعتبارها ايضا بناء على ان فيه المفسدة والضرر ولو العضاضة العرفية والاستنكار ودعوى ارتفاع ذلك بالخيار يدفعها ان وجود الضرر يدفع صحة التصرف من الولي المعتبر في جوازه عدم الضرر لا انه يثبت فيه الخيار ولعل ذلك لا يخلو من قوة ان لم يكن اجماعا او لم تحصل مصالح تقتضي الفعل او رجحانات بحيث ترفع المرجوحية سيما مع نفوذه ولزومه على المولى عليه على الوجه الذي قد عرفت والله هو العالم ومن ذلك يعرف الكلام فيما ذكره المصنف وغيره من انه لو زوجها بمملوك لم يكن لها الخيار اذا بلغت لعدم الكفاية وعدم كونها احد العيوب الموجبة للفسخ وكذا الكلام في الطفل لو زوجه وليه بمملوكة بناءا على عدم اعتبار خوف العنت في تزويج الامة واما عليه فالمتجه ما قيل بالمنع فيه اي الطفل لان الغرض ان نكاح الامة مشروط بخوف العنت ولا خوف في جانب الصبي كما هو واضح السابعة لا يجوز نكاح الامة الا باذن مالكها الذكر اجماعا او ضرورة من المذهب او الدين بل ولو كان المالك امرءة في الدائم واما المنقطع فالمعروف بين الاصحاب عدم جوازه بل هو الذي استقر عليه المذهب بل يمكن دعوى تحصيل الاجماع عليه لقبح التصرف في مال الغير والامر بنكاحهن باذن اهلهن وما يظهر من النصوص المعتبرة ولكن مع ذلك قيل والقائل الشيخ في محكي نهايته يجوز لها ان تتزوج متعة اذا كانت لامرءة من غير اذنها للخبر سيف بن عميرة الذي رواه تارة عن الصم بلا واسطة واخرى بواسطة علي بن المغيرة وثالثة بواسطة داود بن فرقد من ثم عده بعضهم ثلث اخبار لكن في ذلك انه مع اضطراب في السند تضعف الرواية لو كانت صحيحة فضلا عن مثل هذه الرواية وربما قيل في ذلك بعضهم وعلى كل حال فخبره قال سالت ابا عبد الله عم عن الرجل يتمتع بامة امرءة بغير اذنها قال لا باس به الا انه لا يخفى عليك ان مثل هذه الاخبار المخالفة لقاعدة قبح التصرف في مال الغير والكتاب واجماع الاصحاب وغير ذلك لا تستحق الالتفات اليها بل مثل هذا القسم الذي ننظر ما نقل حمله والاعراض عنه بل ربما كان هو مما دس في كتب الشيعة لارادة افساد مذهبهم ومن الغريب اطناب بعض الناس في ذلك واغرب منه ميله الى القول بمضمونها وليس ذلك الا من آفة نعوذ بالله منها ولو ان مثل هذه الاخبار تحول لما استقر عليه المذهب ما كان مثل ذلك لم يبق منه

شيئ مستقر وقد قال الله انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون المسئلة الثامنة اذا زوج الاولاد الصغيرين غير الابوين ما يعتبر في جواز ذلك لهما لزمهما العقد للاصل وقيام الولي مقام المولى عليه وللنصوص المعتبرة بل لا خلاف اجده فيه في الصبية بل يمكن تحصيل الاجماع عليه فيها نعم خالف فيه جماعة من الاصحاب فيه في الصبي فاثبتوا له الخيار عملا ببعض الاخبار القاصر عن معارضة غيره من وجوه كما عرفته سابقا فهو اما مطروح او محمول على الخيار بالطلاق او احد العيوب او يراد بالخيار فيه الاجازة مع فرض وقوع ذلك من الولي على جهة الفضولية لعدم الغبطة او حصول المفسدة او نحو ذلك مما لا باس به في الجمع بين الراجح والمرجوح وعلى كل حال فان مات احدهما ورثه الاخر حتى على القول بالاخر كما حكي عند الشيخ به من ورده عدم منافاته لتحقق موجب الارث الذي هو الزوجية ولو عقد عليهما غير الولي بما لا يجوز له تزويجهما كان من الفضولي بناءا على عدم اعتبار المجيز له في الحال او تعويض وجود الولي لهما او لم يعلم والحكم فيه ح انه ان ماتا معا او احدهما قبل البلوغ بطل العقد قطعا لعدم تماميته ولو من طرف واحد وسقط المهر والارث ح لعدم تحقق موجبهما كما هو واضح ولو بلغ احدهما فرضي به لزمه العقد من جهته بناء على ان الاجازة كاشفة فالمراد باللزوم ح من جهته عدم جواز فسخه له بل في ك في نحو المقام انه يحرم المصاهرة عليه بل في كشف اللثام نفي الاشكال فلا يجوز له ان كان الزوج نكاح الاخت والخامسة وكل من الام والبنت الا اذا فسخت الزوجة فلا حرمة على اشكال في الام وفي الكشف من ان الفسخ كاشف عن العقد او دافع له من حينه ثم قد فيها مع الطلاق نظرا لترتبه على عقد لازم فلا يبيح المصاهرة الى ان قال فيها وان كانت الزوجة لم يحل لها نكاح غيره مطلقا الا اذا فسخ والطلاق هنا معتبر في الكشف وحل لها نكاح ابيه او ابنه فيه الوجهان في اباحة الام بالفسخ لكنه هنا فيما قيل باعتبار تحقق النكاح في نحو ذلك وليس الغرض عدم حصول الاجازة من الاخرى واحتمال حصولها غير كاف في تحققها بل الاصل يقتضي عدمها بل مقتضاه عدم جواز ذلك كله له حتى يحصل وان انكشف ح بعد حصولها بطلان التصرف الحاصل بين العقد وبينها في باب ماله من حضور لم يمتنع عليه الانتفاع ولو المنكشف الحرام الان يوقع بينه وبين النكاح المطلوب فيه الاحتياط بالانساب وغيرها اى يلزم فيهما معا بالحرمة من باب المقدمة ضرورة انه على الكشف بالمعنى المعروف عندهم يكون ان الام والابنة كونهما ام امرءة مثلا او غيرهما فيحرم وطؤهما مقدمة للامتثال لتحريم نكاح ام الزوجة او يحرم عليه التصرف في المال لدورانه بين كونه ماله ومال غيره فيجب اجتنابه مقدمة للامتثال حرمة التصرف في مال الغير وبذلك ينقطع استصحاب الجواز السابق فانه لا يعاد من باب المقدمة بل لعل موضوع المستصحب غير محقق بعد صدور ما يحتمل السببية منه المزوجة له عنده كما انه لم يعلم شاء واذا الحل للغرض اذ هي نكاح غير ام الامرءة ولم يعلم كونها كذلك هذا اقصى ما يمكن ان يق لكن لا اقضا فد عدم خلوه مع ذلك عن الاشكال خصوصا بعد ملاحظة اصل عدم حصول الاجازة واستصحاب احكام الموضوع السابق مثل جريان هذا العقد والعزل في جريانه اذا انما هو للاحتياط في حفظ المال كالعزل للحمل فهو مخصوص في محله ولذا صرحوا باعطاءه للوارث مع فرض الولد الامنحطا ونحوه ونحوه فتم والله العالم واغرب من ذلك كله احتمال تحريم الام والاب والابن بمجرد صدور العقد فضولا الذي تعقبه عدم الاجازة ولو من طرف واحد لاحتمال كون الفسخ من حينه فانه لا يقتضيه اصل ولا قاعدة ولا فتوى بل يمكن تحصيل الاجماع او الضرورة بخلافه والطلاق غير مجد ضرورة اعتبار تعقبه للنكاح

للنكاح والغرض عدم تماميته لعدم حصول الاجازة وان قلنا بكونها كاشفة لكن لا ريب في مدخليتها في تاثير الصحة ولو على جهة الكشف الشرعي فلا يؤثر الطلاق ح فيحرم الا على معنى ما يتوهم من اهل الكشف من عدم المدخلية لها في الصحة وح يتجه تاثير الطلاق لو صادف الصحة لعدم اعتبار العلم بما فيه فتجيد فانه دقيق وكيف كان فان مات هذا الذي قد اجاز عزل من تركته نصيب الاخر قبل البلوغ لاحتمال كونه وارثا بالاجازة الكاشفة نحو ما يعزل نصيب الحمل فان بلغ فاجاز العقد احلف انه لم يجز للرغبة في الميراث وورث لانكشاف صحة العقد ح من حين وقوعه فتحقق الزوجية الموجبة للارث والمهر وغيرهما من احكامها ولو مات الذي لم يجز قبل البلوغ او بعده قبل الاجازة بطل العقد لعدم تحققه وح فلا ميراث ولا مهر ولا غيرهما من احكام الزوجية والاصل في هذه الاحكام صحيح الحذاء قال سالت ابا جعفر عم عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا قلت فان ادرك احدهما قبل الاخر قال يجوز ذلك عليه ان هو رضي قلت فان كان الرجل الذي ادرك قبل الجارية ورضي بالنكاح ثم مات قبل ان تدرك الجارية اترثه قال نعم يعزل ميراثها منه حتى تدرك فتحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا رضاها بالتزويج ثم يدفع اليها الميراث ونصف المهر قلت فان ماتت الجارية ولم تكن ادركت ايرثها الزوج المدرك قال لا لان لها الخيار اذا ادركت قلت فان كان ابوها هو الذي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها تزويج الاب ويجوز على الغلام والمهر على الاب للجارية والمراد بالوليين فيه ولعله بقرينة ما في ذيله من الولاية عرفا كالعم والاخ او في المال خاصة او في النكاح ايضا ولكن لم يراع الغبطة المعتبرة في تصرفه واشتماله على تنصيف المهر بالموت نحو غيره من الاخبار الدالة على ذلك غير قادح في حجيته مع احتمال تقدم النصف الاخر ثم ان ظاهره كالفتاوى اعتبار اليمين في الارث وغيره من الاحكام فلو لم يحلف فلا ارث ولا مهر ولو لم تعارض من موت وغيره فاذا كان ذلك من انه ربما احتمل مع موته قبل اليمين ثبوت الارث من حيث انه مامور به العقد الكامل وهو هنا حاصل بالاجازة من الطرفين بل في القواعد ان مات قبل الاجازة فاشكال كما قوى ضرورة منع كون العقد بدونه وانه لو كان كذلك لم يتوقف على اليمين ابتداء ايجب لو كان حيا لو صيت به زوجا لا انما اظهرت الرضا طمعا في الميراث والا فهي غير راضية به زوجا في الواقع وان كان هو كما ترى نعم لو جن مثلا قبل الاجازة عزل نصيبه من العين ان امكن والا فمن المثل او القيمة وقيل لو خيف الضرر على الوارث او المال دفع اليه وضمن المجنون ان افاق واجاز وحلف لان استحقاقه الان غير معلوم والاصل عدمه ولو اجاز ثم نكل عن اليمين ففي لزوم المهر عليه اشكال من مؤاخذة العقلاء باقرارهم ومن انه فرع الزوجية التي لم تثبت الا باليمين نصا وفتوى بل هي ليست اقرارا لكونها جزء من علة النكاح او شرطا ولعل الاول اقوى لان جزء السبب الرضا والاجازة تتضمن الاخبار به والافتقار الى اليمين لدفع التهمة مع انه خارج عن النص لكونه في المرءة خاصة وعليه ففي ارثه منه اشكال من توقف الارث على اليمين ومن ان الاقرار لا يوجب المؤاخذة الا بنصف المهر فان غاية ما يلزم تحقق الزوجية في طرفه وهو لا يستلزم هنا الا ثبوت نصف المهر وان كان كذلك فلا مهر اصلا وحكم المجنونين حكم الصغيرين نعم قد يشكل جريان الحكم في البالغين اذا زوجهما الفضولي من التساوي في الفضولية ومن ان في بعض احكامه ما هو على خلاف الاصل فيقتصر على مورده

لكن في ذلك تبعا لجامع المقاصد انه هذا اقوى فيحكم ببطلان العقد اذا مات احد المعقود عليهما
بعد اجازته وقبل اجازة الاخر سواء قلنا ان الاجازة جزء السبب او كاشفة عن سبق النكاح
من حين العقد اما على الاول فظاهر لان موت احد المتعاقدين قبل تمام السبب فيبطل كالوما
احدهما قبل تمام القبول واما على الثاني فلان الاجازة وحدها لا تكفي في ثبوت هذا العقد
بل لا بد معها من اليمين وقد حصل الموت قبل تمام السبب فخرج ما ورد فيه النص وهو العقد على
الصغيرين فيبقى الباقي وفيه ان اليمين لا مدخلية له في الثبوت واقعا وانما هو كاشف عن ابتنا
الاجازة فيمن هو في التهمة عن رضاه الباطني بالعقد لا انه اظهر الرضا للرغبة في
الميراث وايضا هو كالاجازة في الكشف لانه من تمام السبب الناقل كي يقال بالبطلان لحصول
الموت قبله على ان المتجه بناء على عدم اعتبار بقاء المعقود عليه على صفة القابلية في
صحة الاجازة الصحة من غير حاجة الى اليمين ضرورة تمامية العقد بدونه لا بطلان العقد بل
وكذا لو قلنا باعتباره فغير متوجه في النظر اعتبار بقاء قابلية المعقود عليه لتاثير العقد فيه
خصوصا بناء على ما ذكرناه من تحقيق الكشف في بحث الفضولي وان الاجازة لها مدخلية في ا
التاثير ووجه كونها في بعض مخالف للقواعد يقتصر عليه لا يتعدى منه الا ما علم اولويته او
مساواته له لتنقيح الحكمة الذي لا مدخلية له في العقد في نفسه كما هو واضح بل حاكينا لا نرى ان
يقع مثل ذلك من مثلهما واغرب ما سمعت ما وقع من ثانيهما من احتمال الصحة في الفرض باعتبار
الاولوية من المنصوص بان في انعقاد الفضولي اذا كان لمجيز في الحال فلا اشكال في صحته عند ا
القائل بصحته وان لم يكن لمجيز في الحال فهو محل اشكال وعقد الكبيرين فضولا من القسم الاول دون
عقد الصغيرين فاذا ثبت الحكم في الاضعف ثبت في الاقوى بطريق اولى وهذا يتجه لم يبنه عليه
احد قلت لا يخفى عليك ما فيه اما اولا فلان العقد على الصغيرين قد يكون من القسم الاول كما
اذا كان لهما ولي نكاح لكن عقد عليهما الفضولي بل قد يقال انهما لا يخلوان من المجيز في الحال بناء
على عموم ولاية الحاكم لمثل ذلك وثانيا ان الاشكال في الصحة وعدمها لا مدخلية له في الاولوية التي تكون
سببا لاثبات حكم شرعي ومن ذلك يعلم الحال فيما ذكره فيها ايضا تبعا لغيره من انه لو تغير مورد النص بكون
العاقد على الصغيرين احدهما الولي والاخر فضولي فمات من عقد له الولي او لا قبل بلوغ الاخر
اطرد الحكم لان الجائز من الطرفين اضعف حكما من اللازم من احدهما فاذا ثبت الحكم في الاضعف
ثبت في الاقوى بطريق اولى وبذلك يخرج عن القياس الممنوع وكذا ما ذكره ايضا فيما لو كانا بالغين
واوقعه احدهما عن نفسه والفضولي عن الاخر او كان احدهما بالغا والاخر صغيرا فاوقع له
الولي مع انه وان كان خارجا عن النص الا انه مجبر بالاولوية التي يودته اذ الجميع كما ترى خارج
خارج عن القياس الممنوع ما لم يحصل ذلك الى حد القطع بالاولوية الحكم هنا من مورد النص او
مساواته واغرب من ذلك ما فيها ايضا من ان الاقوى اعتبار اليمين وان لم تحصل التهمة لانها
لم تثبت علة تامة في اعتباره بل هي حكمة لا يجب اطرادها وح فلا يستحق شيئا في اعيان ا
التركة بدونه وان كان ما يعترف به في ذمته او في عين من الاعيان من المهر اضعافا في مال الميت
ولا يبعد في توقف ملكه لنصيبه من عين التركة عليه لان ذلك امر اخر وحق خارج
لا ملازمة بينه وبين ما يعترف به اذ لا يخفى ان لفظ النص في الاخرة والحقنا الرجل بها

في بيان صحة نكاح العبد اذا كان مأذونا من مولاه

الرجل بها الحاقا واليمين انما ورد مع عدم علمه بصدق المجيز اما لو علم ولو بقرائن قطعية فلا فائدة
في اليمين والله العالم المسئلة التاسعة اذا اذن المولى لعبده مثلا في ايقاع عقد النكاح
له صح وان لم يعين له امرأة ولا مهرا بلا خلاف اجده فيه كما عن بعضهم الاعتراف به فيجوز له ح
تزويج الحرة والامة الشريفة والوضيعة من اهل البلد او خارجه نعم ليس له التزويج اليها الا باذن السيد
ولا يشكل ذلك بتفاوت المهر تفاوتا فاحشا فلا يكون الاطلاق في التزامه لا انه قاعدة ما
بل قدامه عليه باطلاق الاذن لدعلى انه اذا اطلق اقتضى الاطلاق الاقتصار على مهر المثل
نحو الاطلاق في البيع والشراء ونحوهما وما قيل ان مهر المثل متفاوت ايضا بتفاوت ذوات
الامثال تفاوتا فاحشا ففيه امكان دعوى تنزيل الاطلاق على اللائق بحاله وحال
مولاه ح فلو تزوج من لا يليق مثلها به او لا يليق مهر مثلها بالمولى فاما ان يقف النكاح
على الاذن او يصح ويكون الزائد من مهرها على ما يليق بالمولى على العبد يتبع به بعد العتق و لعل
الاقوى الوقوف في التي لا تليق بحاله بخلاف من لا يليق مهر مثلها بالمولى فيصح النكاح على الوجه الذي
عرفت نعم قد يقال بتسلط الامرأة على الخيار في العقد مع الجهل بالحال كما ستعرفه في نظائره وعلى كل
حال فان زاد العبد على مهر المثل مع الاطلاق كان الزائد في ذمته يتبع به اذا تحرر وان قلنا بوقف
العقد في الشراء بازيد من ثمن المثل للفرق بينه وبين المقام بتوقف صحته على الثمن بخلاف
النكاح فانه لا يتوقف على المهر نعم قد يناقش بان العبد ان كان اهلا لان يثبت شيء من المهر في
ذمته فليثبت جميعه وبان المرأة اذا لم تكن عالمة بالحال قد اقدمت على مهر يثبت في ذمة
المولى معجلا ولم يحصل ويدفع بانه اهل هنا للزائد على ما استحقه على المولى بالاذن كما
ستعرفه ويمنع كون نكاح العبد مطلقا يوجب كون المهر معجلا في ذمة المولى او غيره بل قد يكون
كذا وقد لا يكون كذلك فالتقصير منها حيث انها اقدمت جاهلة بالحكم الشرعي لكن قد يناقش فيه
بانه مع عدم مدخلية ذلك وبعض العقود لا مؤاخذة عليها في الجهل بحكم المعاملة وقد تدفع
بانه وان كان لا مؤاخذة عليها شرعا بذلك لكن ما وقعت فيه انما هو بجهلها وعدم سؤالها
خصوصا بعد معلومية مملوكية العبد لغيره وانه كل عليه لكن اكله مع الاطلاق اما لو عين له
الزوجة والمهر فلا ريب في نفوذه مع عدم التخطي عما عين له فان تخطى في الزوجة خاصة او
فيها وفي المهر كان موقوفا على الاذن جديد من المولى وان كانت مساوية للمعينة ولو كان في
المهر خاصة اتبع بالزائد بعد العتق نحو ما سمعته في الزائد على مهر المثل ونحوها لو عين المهر واطلق
له الزوجة فانهم صرحوا من غير خلاف يعرف فيه بينهم بانه يتبع بالزائد بعد العتق وان كانت
الزيادة مع المعين لا تتجاوز مهر المثل وفي جبار المرأة ما عرفت ولو كان المهر المعين اكثر
من مهر مثل التي عقد عليها فلا لزوم العقد والمسمى نظرا الى كونه ماذونا او يتعلق الزائد
بذمته يتبع به بعد العتق كما لو زاد في المطلق ولانسياق ارادة الاذن بذلك لمن يكون مهر
مثلها ذلك وجهان عن كرة الاول ويقوى في النظر الثاني فيثبت ح الزائد عن مهر المثل في
ذمته بعد العتق مثل ما لو عين له الزوجة واطلق له المهر فتخطى عن مهر المثل فان الزائد
عليه ح في ذمته يتبع به بعد العتق ومن ذلك يظهر لك ما في نحو من انه لو عين له المهر في
الزوجة فتعدى فيهما او في احدهما كان فضوليا ولعله توهمه من بعض نسخ المسالك
والامر في ذلك كله سهل انما الكلام في انه يكون مهر المثل الماذون له في الاطلاق او المعين على مولاه وفي ذمته

كما هو المشهور على ما قيل او يكون في ذمة العبد يؤديه مما يتجدد من كسبه ان كان مكتسبا
قبل او ما في يده ان كان ماذونا في التجارة والا تبع في ذمته فيتبع لزوجته ان زوجت معسرا
بالمهر فانتظرت والا فلها خيار الفسخ وهو الذي اشار اليه العلامة بقوله وقيل والقائل
الشيخ وابن حمزة وابنا البراج وسعيد على ما يحكى عنهم في كسبه بل في كشف اللثام هو عندي
اقوى لان الاصل براءة ذمة المولى والاذن في النكاح لا يستلزم تعلق الذمة بالذمة
واما يستلزم الاذن في الذمة وهو الكسب للمهر والنفقة وايضا فغاية العبد المكتسب
اذا اذن له في النكاح ان يصير في المهر والنفقة بمنزلة الحر المكتسب واما الماذون في التجارة
فاذنه فيها كانه يقتضي الاذن في اداء المهر مما في يده والتعويض عنه بكسبه انتهى ولكن لا
ريب ان الاظهر الاول ضرورة عدم ذمة للعبد صالحة للاشتغال والا لكان المهر جميعه
فيها ولم يقل به احد كما انه ليس في الاذن ما يقتضي اختصاص ذلك بخصوص الكسب من اموال
السيد فالمتجه تنزيل ذلك منزلة الاستدانة والشراء والماذون فيهما من السيد وان
انتفع العبد بهما بل ربما ظهر من خبر علي بن جعفر عن ابي الحسن عليه السلام المروي عنه من ذلك في رجل زوج
مملوكا له من امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها قال يعطيها سيده
من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين استدانه باذن سيده بل يمكن دعوى
معلومية ذلك من الاصحاب ايضا فانهم في غير المقام لا اشكال عندهم في التزام السيد بكل
ما ياذن به لعبده من التصرفات التي تستتبع مالا اللهم الا ان يفرق بين النكاح وغيره
بان المعوض في الشراء والدين ونحوهما يدخل في ملك السيد لعدم ملكية العبد فلا بد
من ثبوت العوض في ذمته ح بخلاف النكاح فان البضع يكون للعبد وفيه ان المتجه كونه
في ذمة العبد يتبع به بعد العتق ولم يقل به احد وكذا الكلام في النفقة خلافا وتدليلا نعم
عن ابن حمزة انه فصل فيها بين كون العبد مكتسبا ففي كسبه والا فعلى سيده وفي كشف اللثام
عن الشيخ انه ان لم يكن مكتسبا قيل انها تتعلق بذمته فيقال لزوجته انه زوجك معسر بالنفقة
فان اخترت ان تقيمي معه حتى يجد والا فاذهبي الى الحاكم ليفسخ النكاح وقيل تتعلق برقبته
لان الوطء كالجناية واختاره في المبسوط بمذهبنا فان يمكن ان يباع منه كل يوم بقدر
ما يجب عليه من النفقة فعل والا بيع كله في الجناية ووقف ثمنه ينفق عليها والاعتراض
بانه اذا بيع انتقل الى سيد اخر والثمن من مال الاول فكيف ينفق منه على زوجته ظاهر
الاندفاع بمنع كون الثمن ح من ماله وان سلم فنقول انه بالاذن في النكاح الزم على
نفسه الانفاق على زوجته من ثمنه لكن الجميع كما ترى خصوصا مع ان النفقة ليست باولى من
المهر في كونه عوضا عن اتلاف ولا ريب في انها على سيده لانها من توابع ما اذن له فيه بل
ربما ظهر من موثق الساباطي المروي عنه قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اذن لعبده
في تزويج امرأة حرة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امرأة العبد تطلب نفقتها
من مولى العبد فقال ليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها منه فان اباق
العبد طلاق امرأته هو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان هو رجع الى مواليه ترجع

ترجع اليه امرأته قال ان كان قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها
وان كانت لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امرأته على النكاح الاول بل يمكن دعوى كونه من
الواضحات فلا يطال في تأييده كما انه لا يخفى عليك جريان نحو ذلك بما لو كانت الاذن
للجارية في التزويج في الصور الاربع وانه في ايها يكون العقد فضوليا او لازما ويلتزم
بمهرها المثل المسئلة العاشرة من تحرر بعضه ليس لمولاه اجباره على النكاح لانه
صار شريكا للمولى في الحق المتعلق برقبته فليس لاحد منهما التصرف الا باذن الاخر
منه النكاح فليس للمولى اجباره عليه مراعاة لجانب الحرية لان الحر لا يجبر عليه والنكاح
يتبعض بعضه ولا للعبد الاستقلال به مراعاة لجانب الرقية بل يعتبر رضاه ورضا مولاه
ويكون المهر والنفقة ح بالنسبة والزيادة هنا عن المعين والمثل يتعلق بجزئه الحر
على كل حال فلا ريب في عدم جواز استقلال احدهما به ضرورة كونهما كالشريكين اللذين
سال زرارة الصادق عليه السلام عنهما قال له في عبد بين رجلين زوجه احدهما والاخر لا يعلم ثم انه
علم بعد ذلك اله ان يفرق بينهما قال للذي لم يعلم ولم ياذن ان يفرق بينهما وان شاء
تركه على نكاحه وسال علي بن جعفر اخاه ايضا عن مملوكة بين رجلين زوجها احدهما و
الاخر غائب هل يجوز النكاح قال اذا كره الغائب لم يجز النكاح بل لعل اطلاق المتن وغيره
يقتضي عدم جواز الاستقلال ولو في ايام المهاياة المسئلة الحادية عشر اذا كانت
الامة لمولى عليه كان نكاحها بيد وليه الذي له الولاية على ما يليها وح فاذا زوجها
لزم وليس للمولى عليه مع زوال الولاية فسخه بعد فرض مراعاة الولي لما يعتبر في
جواز تصرفه من الغبطة او عدم المفسدة ضرورة كونه كباقي التصرفات في ماله الذي
ليس له الاعتراض عليه فيه من غير فرق في المالك المولى عليه بين كونه ذكرا او انثى بل
في نكت ما ذكره على خلاف بعض العامة حيث منع من تزويج امة المولى عليه مطلقا لانه
ينقص ثمنها وقد تحبل فتهلك ومنهم من شرط في جواز تزويجها لو كان المولى عليه ممن
يجوز له مباشرة التزويج والكل عندنا ساقط والفرق بين التصرفين ظاهر واشتراط التصرف
بالمصلحة يدفع احتمال النقص قلت بل الظاهر عدم اعتبار كون المولى ممن يجوز له تزويج المولى عليه
في الحاكم والوصي لهما تزويج مماليك الصغار وان لم يكن لهما تزويجهما لما عرفت من ان ذلك
من ولاية التصرف في المال التي هي لهما بخلاف نكاحهما وكيف كان فيستحب للمرأة ان تستاذن
اباها في العقد بكرا كانت او ثيبا وان تأكد في الاولى بل قد عرفت اعتبار اذنه فيها
من جماعة وان كان الاقوى خلافه كما تقدم والاستحباب الذي هو مبني عليه في الاستدلال
عليهما عليه في ذلك معنا فالى غلبة كونه اعرف بما يرغب من الرجال واعرف بالاحوال
بل في استدلال ما من الفضاضة عليه ما لا يخفى بل ربما ادعى الى عدم الاهتمام منهما بما
بما يهمها في جميع ما يعرض لها من الامور التي يتعلق بها الولي بما سبق من الاخبار الكثيرة
الدالة على ان المتولي لتزويجها هو الاب المحمولة بعد معارضتها بما عرفت على ما هو اقل
مراتبها من الحمل على الاستحباب لكن لا يخفى على من تأمل تلك النصوص عدم افادتها

الاستصحاب على الوجه المزبور ضرورة خلوها منطوقا ومفهوما عن الامر لهما بالاستيذان
خصوصا في الثيب نعم هي ظاهرة في النهي عن نكاح البكر بدون اذن الاب وعن مخالفة
امره ونحو ذلك مما يفيد كراهة الاستبداد لها وهو لا يفيد استحباب الاستيذان و
لعله لذلك ناقشهم في لك في المسألة الآتية بعدم الدليل على ما يفيد الاستحباب على
الوجه المزبور اللهم الا ان يدعى استفادة ذلك عرفا من امثال تلك الخطابات بل هو معنى
ولايته المجازية المستفادة من النصوص حتى في الثيب التي قد سمعت خبر اسمعيل عن الرضا ع
فيها وفي البكر مضافا الى اطلاق ما دل على الولاية المزبورة وكذا الكلام فيما ذكره المصنف ايضا
من انه يستحب لها ان توكل عليها اخاها اذا لم يكن لها اب ولا جد لانه من الذي بيده
عقدة النكاح فيما سمعته من خبر الحسن المحمول على الولاية المجازية وكذا مرسل الحسن بن علي
عن الرضا ع الاخ الاكبر بمنزلة الاب المستفاد منه ايضا ما ذكره المصنف ايضا من استحباب
ان تعول على الاكبر اذا كانوا اكثر من اخ واحد وح فلو تخير كل واحد من الاكبر والاصغر
زوجا تخيرت خيرة الاكبر الذي قد عرفت انه بمنزلة الاب مضافا الى ما تسمعه من
الخبر الآتي وربما نعم قد تنتظم مرجحات خارجية لخيرة الاصغر ومن هنا عبر فيه اذ محل الترجيح للاكبر
من حيث كونه كك مع التساوي في المرجحات الخارجية كما هو واضح مسائل ثلث الاولى اذا زوجها
الاخوان الذي قد عرفت انهما اجنبيان عندنا برجلين فان وكلتهما فالعقد للاول لفرض
وقوع الثاني على امرأة ذات بعل وح فان كان قد دخلت بمن تزوجها اخيرا جاهلة بعقد
الاول فرق بينهما بلا خلاف معتد به اجده فيه وحكي عن المبسوط انه قال فيه ان فيه
خلافا وانه روى اصحابنا ان العقد له واذا الحوط الاول بل ربما نزل عليه بعضهم من عبارة
الشيخ في النهاية التي سمعتها وعلى كل حال فلا اشكال في انه يفرق بينهما فان كان قد حملت منه
الحق الولد به وبها للشبهة التي بمنزلة الصحيح والزم مهر مثلها واعيدت الى السابق واستحقت
عليه المسمى ومع كراهة احتمال ان لها المسمى على المشتبه ايضا لانه امهر عليه لك ولقول الباقر ع
في خبر محمد بن قيس ان امير المؤمنين ع قضى في امرأة انكحها اخوها رجلا ثم انكحتها امها رجلا بعد ذلك
فدخل بها فاختلفا فيها فاقام الاول الشهود فالحقها بالاول وجعل لها الصداقين جميعا ومنع
زوجها الذي حقت له ان يدخل بها حتى تضع الولد ثم الحق الولد به ولو كانا عالمين فهما
زانيان لا يلحق بهما الولد ولا تستحق عليه مهرا ولو كانت هي العالمة خاصة لم تستحق المهر
ولم يلحق بها الولد بل يختص الحاقه بالاب ولو انعكس الامر لم يلحق به الولد واستحقت عليه
المهر كما هو واضح ولو علم سبق عقد احدهما وجهل فان علم تاريخ احدهما وقلنا بتأخر مجهول
التاريخ عن معلومه كانت الامرأة لمعلوم التاريخ والا فالقرعة او فسخ الحاكم النكاح
او اجبارهما معا على الطلاق ولعله الاوسط وسط وان اتفقا في حالة واحدة بان
علم ذلك او كان هو مقتضى الاصلين كما لو علم صدورهما وجهل التاريخ قيل والقائل
في كتابي الاخبار يقدم عقد الاكبر الا ان يدخل بها الاخر بل اختاره الفاضل في المختلف و
ابنا سعيد وحمزة وان كان الاخير لم يشترط بل ما عن النهاية والقاضي من اطلاق الحكم
بعقد اكبرهما الا مع دخول الاخر الا مع سبق عقد الاكبر فالظاهر ان المراد اتفاق
العقدين ايضا كما انه المستفاد منه في حكم النكت والاصل في ذلك خبر وليد بياع

وليد بياع الاسقاط قال سئل ابو عبد الله ع وانا عنده عن جارية كان لها اخوان زوجها الاكبر
بالكوفة وزوجها الاصغر بارض اخرى قال الاول احق بها الا ان يكون الاخر قد دخل
بها فان دخل بها فهي امرأته ونكاحه جائز المحمول على صورة الاقتران بمقتضى الاول
كالمحكي من عبارة رية وان كان لها اخوان فجعلت الامر اليهما ثم عقد كل واحد منهما عليها
اخوها الاكبر اولى من الاخر فان دخل بها الذي عقد عليها اخوها الصغير كان العقد
ماضيا ولم يكن للاخ الكبير امر مع الدخول وان كان الاخ الكبير قد سبق بالعقد ودخل الذي
عقد له الاخ الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها
وعليها العدة وح فيكون هو موافق للمحكي عنه في كتابي الاخبار من حمل الخبر على ما
اذا جعلت الامرأة امرها الى اخويها واتفق العقدان في حالة واحدة فانه يكون
ح عقد الاكبر اولى الا ان يدخل الذي عقد عليه الاصغر وان زاد في الاول بيان
حكم سبق الاكبر مع دخول من عقد له الاصغر كما انه زاد في الثاني التصريح بالاقتران
ومثل ذلك لا يكون خلافا في المسألة وان اطنب فيه في لك وجعل ذلك من الشيخ توليع
وما حكاه المصنف من اطلاق تقديم الاكبر نافع ان المصنف قد بين حكم السابق على وجه
لم يظهر فيه خلاف فيكون موضوع ما حكاه بلفظ القيل صورة الاقتران مع عدم الدخول
وقد عرفت ان الشيخ قائل فيها في الكتب الثلثة بتقديم الاكبر بل ينبغي القطع بتنزيه
الشيخ من القول بتقديم عقد الاكبر وان سبقه عقد الاصغر خصوصا بعد تصريحه
بتقديم عقد الاصغر مع الدخول وان لم يعلم سبق عقده للاكبر بل ولو علم الاقتران ضرورة
عدم جدوى الدخول مع فرض تقديم الاكبر وان كان متأخرا الا انه يكون عقد الاكبر حينئذ
لاغيا والدخول لا يصلح لتصحيحه وبالجملة ما اطنب فيه في لك وغيرها من محل النزاع
ليس مبنيا على ان المصنف حكى ذلك بلفظ القيل ولعله اراد ما في كتابي الاخبار في صورة
عدم الدخول وعلى كل حال فالاقوى القول بتقديم عقد الاكبر مع الاقتران تحكم لعدم
المرجح والخبر بعد فقده شرائط الحجية في سنده ولا جابر غير صالح مع انه محتمل لكون
العقد منهما فضوليا بل لعل هذا الاحتمال منه اقوى من غيره باعتبار خلوه من امارات
التوكيل وح يكون الاول احق بها بمعنى ان الذي ينبغي لها اجازة عقد الاخ الاكبر
الذي هو بمنزلة الاب فلو فرض انها دخلت بمن عقد له الاصغر لم يكن ح لعقد الاكبر
محل للاجازة فينطبق الخبر المزبور على ما ذكره المصنف بقوله وان لم يكن اذنت لهما اجازت
عقد ايهما شاءت سواء تقارنا او اختلفا والاولى لها اجازة عقد الاكبر الذي
هو بمنزلة الاب وبايهما دخلت قبل الاجازة لو كان العقد له لا كيفا عرفا
للاجازة الفعلية عن القولية لكون المعتبر الرضا فكل ما دل عليه من تمكين او قول
كان كافيا على اشكال لما فيه قد تقدم في محله وبذلك كله ظهر لك الحكم في جميع صور
المسألة من غير حاجة الى ما اطنب فيه في المسالك من الاكثار في الصور نعم بقي شيء
وهو انه قد يقوى حتى على المختار بصحة نكاح الداخل بالامرأة في صورة عدم العلم بتاريخ
العقدين لو فرض وقوع المخاصمة بعد الدخول لاصالة الصحة وفعل المسلم وقوله

ولانه قد حكم له بظاهر الشرع بالزوجية ولم يعلم فسادها بالاقتران او السبق فهو نحو مدعي الصحة والفساد نعم لو كانت المخاصمة بينهما قبل الدخول لم يكن ترجيح لاحدهما على الاخر فلا محيص عن الحكم بالبطلان بناء على ان الاقتران مقتضى الاصلين وان لم نقل بذلك اتجه القرعة او حكم بالجنبا والمرأة او بفسخ الحاكم العقدين او بجبرهما على الطلاق بخلاف المفروض بل لا يعبث في صحته على الوجه الذي ذكرناه دعوى الداخل سبق العقد فيكفيه لتشبثه بالزوجية بل تصديق ان العاقد للدخول وان علم بوقوع عقد اخر الا انه لم يعلم كونه سابقا او مقارنا اعتمادا على اصالة صحة عقده لكن الانصاف عدم خلو ذلك كله عن بحث ونظر ليس هذا محله والله العالم المسألة الثانية لا ولاية للام ولا لاحد من ابائها على الولد الصغير بلا خلاف اجده فيه الا من الاسكافي الذي يمكن تحصيل الاجماع على خلافه للاصل وظاهر النصوص السابقة خصوصا الحاصرة للولاية في غيرها وغير ابائها نعم لا يبعد رجحان مراعاة اذن الام في تزويج بنتها المحكي عن رسول الله ص انه امر نعيم بن النحام ان يستامر ام ابنته في امرها وقال وامروهن في بناتهن فما عن الاسكافي من قيام الام وابائها مقام الاب واباءه واضح البطلان وح فلو زوجته كان عقدها فضوليا كغيرها من الاجانب فان رضي لزمه العقد وان كره بطل لكن عن الشيخ واتباعه انه ان رده لزمها اي الام المهر وفيه تردد من الاصل بل الاصول ومن خبر محمد بن مسلم عن الباقر ع انه سئل عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه وعن الشيخ في النهاية الفتوى به الا انه ضعيف السند غير صالح لقطع الاصول خصوصا بعد اعراض الفحول وربما حمل على اذا ادعت الوكالة ولم تثبت لانها قد فوتت البضع على الامرأة لكن نظر فيه في لك تبعا لجامع المقاصد بان ضمان البضع بالتفويت مطلقا ممنوع وانما المعلوم ضمانه بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقا ثم ق والاقوى عدم وجوب المهر على مدعي الوكالة الا مع ضمانه فانه يجب ما يضمنه جميعه او بعضه قلت لا ريب في ان مقتضى القواعد ذلك والتعليل المزبور عليل لكن في شف ان الحجة في ذلك روايات فيها الصحيح وغيره دالة على الضمان بل دعوى الوكالة قد ذكرناها في باب الوكالة قلت الذي عثرنا عليه من النصوص التي اشار اليها دالة على التنصيف بل لعله المشهور بل لم نجد للقول بفوات المهر كلا دليلا وان حكي عن الشيخ في النهاية والقاضي سوى التعليل في خبر التنصيف بانه ضيع حقها بترك الاشهاد لكنه بعد التصريح بالتنصيف فيه لا وجه للاخذ به بعد الاغضاء عما في ارادة التعليل حقيقة من ضرورة عدم وجوبه عليه اولا وعدم تماميته فيما لو اشهد ومات الشهود مثلا الى غير ذلك مما هو محرر في محل تحرير هذه المسألة فحمل الخبر على ذلك غير وجيه وربما حمل على ارادة ان المهر لازم للامه لا عليها اي لها استعادته لو كانت قد دفعته والامتناع للولد مع الاجازة بل على الام ولعله لبذلها اياه من نفسها فتكون كمن ضمنته

لكن ضمنته عن الزوج للزوجة الا انه كما ترى ايضا فالاولى رد المراد به الى قائله
او حمله على ارادة لزوم المهر للامة في الجملة على وجه ينطبق على التنصيف بناء
على ان العقد بدعوى الوكالة لا موجب لذلك مع انكار الموكل كما دع ذلك في الصحيح الذي هو مستند
ذلك بل ربما ايد بكونه كالفرقة قبل الدخول وبانه اقل مخالفة للقواعد من
ضمان المهر كلا فما في الرياض من ان الاقوى ضمان المهر كلا فما في الرياض من ان
الاقوى ضمان المهر كلا على تقدير صحة دعوى ان ادعاء الوكالة يوجب
المهر كلا والا فالبحث فيه ساقط من اصله وهو محله بل هو مخالف لصريح كلامه
في باب الوكالة فانه هناك قد اختار التنصيف كما لا يخفى على من لاحظه والله
العالم المسألة الثالثة اذا زوجها الاجنبي فقال الزوج زوجتك العاقد من غير اذنك فقالت
بل اذنت فالقول قولها مع يمينها على القولين لانها تدعي الصحة والزوج مدعي الفساد ومدعي الصحة
مقدم ولان الاذن من فعلها فلا يعلم الا من قبلها والمراد بالاذن المتنازع فيه الاذن قبل
العقد فيكون صورة النزاع ما اذا اصدر منها بعد العقد قبل النزاع ما دل على الكراهة فيتجه
ح تقديم قولها بيمينها لانها على كل من القولين تدعيها والزوج يدعي الفساد اما على القول ببطلان
الفضولي فواضح واما على القول بصحته فانه يدعي فسادها بالكراهة المتأخرة وهي تدعي صحته
بالاذن السابقة فيكون القول قولها بيمينها اما لو فرض ان صورة النزاع في حصول اصل الاذن
وعدمه ولم يحصل منها ما يقتضي الرد وقلنا بصحة الفضولي لم يتصور الخصومة بينهما ضرورة امكان
انشائها ما دعواه بانشاء الاذن بل الظاهر ان دعواها الاذن في السابق كاف في الاجازة اللهم
الا ان يدعي انها غير قاصدة للانشاء بذلك فلا يكفي ذلك ح فيها وعندها وان لم تكن قاصدة
للانشاء ولكن لا ريب في دلالة هذه الدعوى منها على الرضا الكافي في تحقق الاجازة على انها لو
ارادت ابطال دعواه من غير يمين ولو ادعى الزوج اذنها فتقدما على العقد او تاخرا فانكرت
فان كان قبل الدخول فالقول قولها مع اليمين لان الاذن من فعلها فلا يعلم الا منها والاصل لا يعارض
باصالة الصحة هنا الا على القول ببطلان الفضولي والا فالاصل عدم البطلان الشامل للوقوف
على الاجازة وهو لا يجدي فان نكلت حلف الزوج وثبت العقد بخلاف الصورة الاولى اذ لا
يمكنه الحلف لو اذنت وان لم يطلع عليه خصوصا اذا ادعته قبل العقد وان كان بعد الدخول فا
لاقرب كما في عد تقديم قوله لدلالة الدخول عليه لان الاصل عدم الاكراه والشبهة نعم هو مبني على
ان المدعي من يدعي خلاف الظاهر والا فالاصل عدم الاذن ولا يجدي كون الاصل في الدخول الشرعية
فانه ليس مما فيه النزاع وانما الدخول امر يظهر منه الاذن لا اصله الفصل الرابع في اسباب التحريم
وهي احد وعشرون وان اقتصر المصنف منها على ستة النسب والرضاع والمصاهرة والنظر واللمس
والزنا بها والزنا بغيرها والايقاب والافضاء والكفر وعدم الكفاءة والرق والتبعيض
تبعيض السبب واستيفاء العدد والاحصان واللعان وقذف الصماء والخرساء والطلاق و
الاعتداد والاحرام والتعظيم كزوجات النبي ص وكيف كان فيحرم بالنسب وهو الاتصال بالولادة
بانتهاء احدهما الى الاخر او انتهائهما الى ثالث اصول الانساب وهو وعد وفروع اول اصوله واول
فرع من كل اصل بعد الاصل الاول وبعبارة اخرى كل من ينتسب اليه بواسطة من هو اقرب منه ما عدا الاولاد منه

والحولة وتفصيل ذلك انه حرم به سبعة اصناف من النساء وهي المستفادة من قوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم
واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت الخ فالام والجدة وان علت للاب كانت
او للام واحدة من السبع وضابطه انها كل انثى ولدتك او ولدت من ولدك ذكرا كان
او انثى وفيه انه ان اريد بالثاني خصوص الام لزم خروج ما عدا الجدة للاب او للام كجدة
الابوين او الاجداد عن الضابط مع ان المقصود ادخالها وان اريد الاعم منها فلا بد من قيد يدل
عليه كقولنا بواسطة او بغيرها ومعه يجوز الاقتصار على الاول ولا يحتاج الى الثاني وكذا الكلام
في البنت للصلب وبناتها وان نزلن وبنات الابن وان نزلن وقد ضبطها ذلك ايضا بانها
كل انثى ولدتك او ولدت لمن ولدك ذكرا كان او انثى وفيه ما عرفت فالاولى ضبطها بكل انثى
ينتهي نسبها اليك بواسطة او بغيرها والاخوات للاب كن او للام او لهما وليست هن الا الاناث
التي ولدهن وآباك شخص واحد من غير واسطة ولا يدخل في اسمهن غيرهن ولذا لم يكن فيهن علو
لاسفل واما بناتهن وبنات اولادهن فهن صنف آخر مقابل للاخت في الاية وح فالمراد من
بنات الاخ والاخت ما يشمل السافلات كبنات اولادهما وبناتهما والضابط كل انثى انتهت
الى ابويك او احدهما بالتوليد بواسطة او وسطا او كل انثى ولدها ابواك او احدهما ولو بواسطة
والعمات سوى كن اخوات ابيه لابيه او لامه او لهما وكذا اخوات اجداده وان علون والخالات
للاب او للام او لهما وكذا خالات الاب والام وان علون فالمراد من العمة والخالة ما يشمل
العمات والخالات العاليات اي عمة الاب اخت الجد للاب للاب او للام او لهما وعمة الام اخت
الجدة لما كل وعمة الجد اخت جد الاب للاب او للام او لهما بالغة ما بلغ وعمة الجدة اخت الام
وخالتهم اي خالة الاب والام والجد والجدة وهي كالعمة غير ان اتصالها بالجدات واتصال
العمة بالاجداد ومراتب العمات والخالات من مراتب الاباء والامهات فاخوات الاباء والامهات
في جميع الطبقات عمات وخالات فضابط العمة كل انثى هي اخت ذكر ولدك بواسطة او
غيرها من جهة الاب او الام او منهما او كل انثى ولدها واخواتك لا تخصي من غير واسطة و
الخالة كل انثى هي اخت انثى ولدتك بواسطة او غيرها او كل انثى ولدها واحدى امهاتك
تخص من غير واسطة فالعمة العليا والخالة العليا هي اخت الجد وان علا والجدة كل العمة العمة
وخالة الخالة فانهما قد يحرمان وفيه خلاف في المذكورات وقد لا يدخلان فلا يحرمان كما اذا
كانت العمة القريبة اختا للاب لامه والخالة القريبة اختا للام لابيها فان عمة العمة ح تكون
اخت زوجة الجد وخالة الخالة اخت زوجة الجد ولا نسب بينه وبينهما فلا تكونا محرمتين
عليه ولا يدخلان في المذكورات لانتفاء التحريم بخلاف ما اذا كانا محرمتين كما اذا كانت العمة
القريبة اختا للاب للاب والام او الاب والخالة القريبة اختا للام للاب والام او للام فان
عمة العمة تكون ح اخت الجد وخالة الخالة اخت الجدة محرمان وبه خلاف في المذكورات واما
بنات الاخ سوى كان الاخ للاب او للام او لهما وسوى كانت بنته لصلبه او بنت بنته او
بنت ابنه وبناتهن وان سفلن على حسب الضابط الذي سمعته في بنات الاخت
وعلى كل حال فقد عرفت المحرمات المراد بالمحرمات السبع المذكورات في الاية سواء
قلنا بصدق الاسماء حقيقة على العاليات والسافلات ام ان تفاوتت الافراد في ا

الافراد في الاسماء او قلنا بها فيما لا واسطة فيه خاصة دون غيرها فانه اذا اراد في خصوص
الاية للاتفاق المنضبين منا على ارادة ذلك منها ولان المقصود منها تفصيل المحرمات كما يقتضيه
المقام ويدل عليه قوله واحل لكم ما وراء ذلكم ولا ريب في ان الحمل على العموم انسب بالغرض
المذكور لاختصاص المحرمات النسبية في السبع على ذلك التقدير بخلاف ما لو اريد منها الثاني فانه
يخرج عنها ح كثير مما يحرم بالنسب وايضا فالمعنى الحقيقي للام على هذا التقدير ليس فيه تعدد
يصح معه استعمال صيغة الجمع فيجب حمله على ما يطلق عليه اللفظ ولو مجازا تحقيقا لمقتضى
الجمعية وارادة هذا المعنى من الام يقتضي ارادته من غيره لان الظاهر كون الجمعية في الجميع
على نسق واحد واحتمال كون التعدد باعتبار تعدد المخاطبين خلاف الظاهر لان خطاب
الجماعة للعموم ومقتضاه ثبوت الحكم لكل واحد دون المجموع وما قيل ان المجاز هنا لازم اما في
الخطاب او في الفاظ النسب للترجيح فيه ضعيف مع انتفاء الترجيح فان المجوز في الثاني اقل وفي
الفائدة فيه اتم والحمل على انه موافق للنصوص المعتبرة المستفيضة الدالة على تحريم نساء النبي
ص على الحسن والحسين لو لم تكن محرمة على الناس بالاية ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم محرمة حلالهما
عليه ص بقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وعلى تحريم بنات الحسنين عليه
بقوله تعالى وبناتكم الى غير ذلك مما يدل على المطلوب فمن الغريب احتمال بعضهم ان المراد في الاية
خصوص ما لا واسطة فيه والتحريم في غيره قد استفيد من السنة وكيف كان فيستفاد من الاية
نصا فالى ذلك ان مشهور من الرجال يحرم على النساء فيحرم الاب والجد على البنت و
الولد وان سفل على الام والاخ وابنه وابن الاخت على الاخت والعم والخال على العمة والخالة
ان علا وكذا الحال في بنت الاخ وبنت الاخت والضابط من لو كان امرأة وهي برجل كان
محرما محرم على مثله والنسب بعينه لان التحريم من احد الطرفين هنا يستلزم التحريم من الطرف
الاخر ولعل ذلك هو السبب في تخصيص الله تعالى في الاية المحرمات على الرجال ولم يذكر العكس ثم
قد بينا في ما ذكره بعضهم دليلا لذلك من ان النكاح مثلا امر واحد بسيط فلا يكون حلالا
وحراما وان اختلفت اضافته الى الطرفين فان ذلك لا يخرجه من وحدته المانعة من اجتماع
الحكمين المتضادين بانه ان اريد من النكاح العقد فهو الايجاب والقبول وهما فعلان قائمان
بمحلين مختلفين اذ الايجاب فعل الموجب والقبول فعل القابل فلا يكون شيئا واحدا
وان اريد منه الوطء فلا ريب في ان المعنى القائم بالواطئ غير المعنى القائم منه في الموطوء
فان الوطء في الواطئ بمعنى الفاعلية وفي الموطوء بمعنى المفعولية وهما معنيان متغايران
فلا اجتماع للضدين في محل واحد بل بذلك يظهر لك التعدد في غير النكاح من المعاملات كالبيع
والصلح والاجارة وغيرها وح فلا مانع من اختلاف الحكم فيهما ولعله لذا ذهب جماعة الى اختلاف
حكم المتعاقدين في البيع وقت النداء اذا كان احدهما مخاطبا بالجمعة دون الاخر فقضوا المنع بمن
خوطب بالسعي وحكموا بجواز البيع من طرف الاخر نعم رجح جماعة اخرون عموم المنع من حيث الاعانة على
الاثم والبس الحكم بالتحريم في المقام منها قطعا للفرق الظاهر بين تحريم العقد من احد الطرفين في
نفس الامر وعند تحريمه على الاخر وتحريم العقد لكونه اعانة على ما يحرم على الاخر فان التحريم على الاول
كيف اما يكون ثابتا للمتعاقدين بالاصالة من غير ان يكون ثبوته لاحدهما تابعا لثبوته الاخر وان كان العلم بثبوته

لاحدهما منهما موقوفا على العلم بثبوته للاخر لان توقف العلم على العلم لا يستدعي توقف الحكم
على الحكم فان العلم بتحريم الابن على الام من قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وان توقف على العلم
بتحريم الابن على الام الا ان التحريم في الاول ليس يتوقف على التحريم في الثاني ولا تابع له بل
تحريم الابن على الام كتحريم الام على الابن وان كان تابعا له في العلم والتصديق
من المعلوم ان التحريم بهذا الوجه لا يمكن اثباته بتحريم الاعانة لكونه تابعا لتحريم الفعل على ا
المعان وموقوفا عليه اذ الاعانة على الاثم فرع تحقق التكليف الموجب للاثم على تقديرها لما لعله
وايضا فان التحريم من جهة الاعانة مقصود على صورة العلم بتحريمه على المعان للاثم اذ مع احتمال
الاشتباه في الموضوع واعتقاد نفي التحريم على وجه معتبر لم يتحقق هناك اثم حتى يحرم الاعانة
عليه بخلاف التحريم من جهة اللزوم فانه لا يختص بذلك بل يثبت مطلقا ولو مع الجهل بالحال كما هو
مقتضى حكمهم بالتحريم هنا مطلقا وبالجملة لاحتياج في شاوعو كون الفتيا في التحريم هنا الاعانة الى
التطويل فالاولى في الاستدلال على المطلوب في المقام بان تحريم المعاملة انما هو لتوجه النهي اليها
او وصفها اللازم كما في بيع الميتة ونكاح المحارم فالتحريم من احد الطرفين يستلزم التحريم من الاخر
لان تحريمها على الوجه المذكور يقتضي فسادها وهو يقتضي تحريمها من الطرف الاخر لكون التحريم من لوازم الفساد
ولو كان لتوجه النهي فيها الى امر خارج كما في البيع وقت النداء وبيع الامة قبل استبرائها والعقد على
المخطوبة اذ قلنا بتحريمه فالتحريم من احد الطرفين لا يستلزم التحريم من الاخر الا من جهة الاعانة على الاثم
للاصل السالم عن المعارض نعم تقيد بعض كراهته وح فاية التحريم دالة على تحريم معظم ما يقصد من النساء
عادة وهو امران العقد والوطء فان اريد العقد كما هو الظاهر من وقوعها في سياق احكام النكاح الذي هو حقيقة
فيه شرعا فدلالتها على فساد نكاح المذكورات وثبوت التحريم من الطرف الاخر معلومة مما سبق وان اريد ا
لوطء فالوجه في دلالتها ان المراد من تحريم وطء المذكورات انه لا يحل بسبب محلل بالعقد والا فالتحريم بدونه
ثابت لجميع النساء ولا ريب في ان تحريم الوطء بذلك المعنى يقتضي فساد العقد وفساد العقد يقتضي تحريمه من
طرفي الموجب والقابل معا فيثبت المطلوب الذي هو استلزام التحريم من طرف التحريم من الطرف الاخر لزوم
العقد من احد الطرفين لا يستلزم لزومه من الاخر فان اللزوم معناه امتناع الفسخ ولا ريب في جواز
اختصاصه باحدهما وكون العقد من الاخر جائزا مسوغا لو فسخه كما في كل عقد يثبت فيه الخيار لاحد
من احد الجانبين فانه لازم من جانب الاخر كما صرح به الاصحاب ودلت عليه النصوص فما قيل
عامة من ان العقد اللازم انما يلزم من الطرفين لان جوازه من احدهما مناف للزوم العقد واضح
الضعف والله العالم فصل وع ثلثة الاول النسب يثبت مع النكاح الصحيح في نفس الامر والمراد
به هنا على ما ذكره غير واحد هو الوطء المستحق في نفس الامر باصل الشرع وان حرم بالعارض لصوم
او حيض او اعتكاف او احرام او غير ذلك مما يجتمع مع الزوجية والملك فيدخل فيه ح وطء الحامل با
الاستحقاق لكن وطء حليلته باعتقاد انها اجنبية لعدم علمه بالسبب كما يحتمل لو زوجه ا
لوكيل او الولي لظنه الوقوع على وجه فاسد كالتزويج الفضولي ونوهم فساده فان ذلك
لا يقدح في كون الوطء صحيحا وان اثم باقدامه عليه معتقدا تحريمه وانما فسرنا النكاح بالوطء دون
العقد ليدخل فيه ملك اليمين والتحليل على قول جماعة فان النسب يثبت له اجماعا مع انتفاء العقد
فيهما وحمله على ما يعمهما والعقد مجاز لا يصح مع وصفه بالصحة لان الملك لا يتصف بها وارادة

وارادة سبب الملك مع ما فيه من البعد والمخالفة لما هو المعهود من الاسناد الى الملك بنفسه
انما يصح معها الوصف في السبب الاختياري كالبيع دون القهري كالارث الذي لا يجري فيه التقسيم
الى الصحيح والفاسد كما لا يجري في اصل الملك وعلى كل حال فالمراد من صحة الوطء ح كونه مستحقا باصل
الشرع كما هو مقتضى التفسير المزبور فان تعريف المشتق بالمشتق يكون في الاكثر تعريفا بمبدأ الاشتقاق
اذ المقصد في التعريفات غالبا الى بيان المفهوم غالبا دون المصداق وليس المراد من الصحة هنا
المعنى المعروف المقابل للفاسد وذلك كون وطء الشبهة صحيحا بهذا المعنى قطعا فلا يصح جعله مقابلا
للنكاح في المتن وغيره الا مع تقييده بالمستحق للشرائط وهو تكلف مستغنى عنه ومع ذلك هو خلاف
المعهود في الحدود من ارادة المفهوم فيها وفي المحدود ولان تعريف النكاح الصحيح بالوطء المستحق هو من
من قبيل تعريف احد المتلازمين بالاخر كتعريف المتكلم بالكاتب فضلا الى بيان المصداق
دون المفهوم وح فلا يتوقف العلم بالنسب على العلم بكون الوطء صحيحا بل على العلم بكونه فردا
للوطء المستحق وعلى تقديره فالعلم بالصحة على العلم بثبوت النسب فلا دور والله العالم وكذا يثبت
النسب في نكاح الشبهة اجماعا بقسميه انما الكلام في المراد به فقد قيل انه الوطء الذي ليس بمستحق في نفس
الامر مع اعتقاد فاعله الاستحقاق او صدوره عنه بجهالة مغتفرة في الشرع او مع ارتفاع التكليف
بسبب غير محرم والمراد بالجهالة المغتفرة ان لا يعلم الاستحقاق ويكون النكاح مع ذلك جائزا كالاشتباه
المحرم من النساء في غير المحصور بالجهل منهن والتعويل على اخبار المرأة بعدم الزوج او انقضاء العدة
او على شهادة العدلين بطلاق الزوج او موته او غير ذلك من الصور التي لا تقدح فيها احتمال العدم
الاستحقاق شرعا وان كان واقعا فالوطء في التعريف بمنزلة الجنس يدخل فيه الوطء بالشبهة و
غيره وبنفي الاستحقاق يخرج النكاح الصحيح فانه الوطء المستحق كما عرفت وبالثاني يخرج ما عدا ذلك
مما هو خارج عن الوطء بالشبهة وهو اقسام الاول وطء المكلف العالم بعدم الاستحقاق وهو الزنا
الذي لا شبهة فيه والثاني وطء الجاهل الذي ليس بمعذور في جهالته وان ظن الاستحقاق اذا كان
ظنه مما لا يجوز التعويل عليه كما اذا تزوج المعقود زوجها من دون فحص ولا رفع الى الحاكم ولكن ظن وفاته
لطول المدة او تعويلا على اخبار من لا يوثق به او شهادة العدل الواحد او تزوج امرأة في عدتها
مع جهله بالحكم او تزوج امرأة اشتبه عليه امرها بشبهة رضاع او مصاهرة او غيرهما
من اسباب التحريم من دون اجتهاد او تقليد او غير ذلك من الصور التي يجب فيها الفحص والسؤال
ولا يعذر فيها الجاهل بالحال فان الظاهر ان ذلك كله زنا لا يثبت معه النسب شرعا الا اذا اعتقد
جواز النكاح في تلك الصور لشبهة محتملة في حقه فانه ح يكون وطء شبهة ويصدق عليه حده
نظرا الى اعتقاده الاستحقاق لان جهالته مغتفرة في الشرع والاصل في ذلك ان الفرج لا
يستباح الا بسبب شرعي فما لم يتحقق فيه السبب المبيح فهو وطء محرم داخل في الزنا ومن المعلوم ان
الشارع لم يبح الوطء بمجرد الاحتمال او الظن وانما اباحه بشرط العلم بالاستحقاق او حصول
ما جعله امارة للحل فيه وبدونهما لا يكون الوطء الا زنا ويدل عليه ايضا ما رواه الكليني والشيخ
عن الحسن بن محبوب السراد عن ابي ايوب الخزاز عن يزيد الكناسي قال سالت ابا جعفر ع عن امرأة
تزوجت في عدتها قال ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم
وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة فان عليها حد الزاني غير المحصن وان
كانت تزوجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الاربعة اشهر والعشرة ايام فلا رجم عليها

لمسلمين

وعليها ضرب مائة جلدة قلت ارايت ان كان ذلك بجهالة فقال ما من امرأة اليوم من نساء
الا وهي تعلم ان عليها عدة في طلاق او موت ولقد كن نساء الجاهلية يعرفن ذلك قلت
فان كانت تعلم ان عليها عدة ولا تدري كم هي قال فقال اذا علمت ان عليها عدة لزمتها الحجة
فتسأل حتى تعلم وصحيح ابي عبيدة الحذاء عن ابي عبد الله عم سألته عن امرأة تزوجت رجلا ولها زوج
ق فقال ان كان زوجها الاول مقيما معها في المصر الذي هي فيه تصل اليه او يصل اليها فان عليها
ما على الزاني المحصن الرجم وان كان زوجها الاول غائبا عنها او مقيما معها في المصر لا يصل اليها ولا تصل اليه
فان عليها ما على الزانية غير المحصن ولا لعان بينهما ولا تفريق الى ان قال قلت فان كانت جاهلة بما
صنعت ق فقال أليس هي في دار الهجرة قلت بلى ق فما من امرأة اليوم من نساء المسلمين الا وهي تعلم
ان المرأة المسلمة لا يحل لها ان تتزوج زوجين قال ولو ان المرأة اذا فجرت قالت لم ادر او جهلت ان
الذي فعلت حرام ولم يقم عليها الحد اذا لتعطلت الحدود وخرج بالتقييد بسبب غير محرم السكران
بشرب المحرم دعوة على وجه الحرمة فان وطئه في زنا يثبت به الحد وينتفي معه النسب كما عن الشيخين و
غيرهما التصريح به بل قيل لم نقف على مخالف في ثبوت الحد سوى العلامة في التحرير فنفاه عنه ولكنه
في غيره وافق المشهور ولا ينافي ذلك عدم علمه بالتحريم حال سكره وان استشكله جماعة في اصل ثبوت
الحد لكن من المعلوم انه لا يزيد على اشتراط التكليف المتحقق في الفرض باعتبار ان ما بالاختيار لا
ينافي الاختيار وليس هو شرطا زائدا على اشتراط التكليف كي يحتاج في تعلق الحد به الى دليل ولا يخفى على
من احاط بالنصوص الواردة في تحريم الخمر وكل مسكر انها ظاهرة او صريحة في ان السكران في افعاله بمنزلة
الساهي في افعاله فيترتب ما يترتب عليه من قود وحد ونفي ولد وغير ذلك وهو معنى قولهم انه
المختار ... وعدم توجيه الخطاب اليه باعتبار ارتفاع قابليته لذلك لا ينافي ترتب الاحكام ولو كان الخطاب
السابق على حال السكر كما هو واضح لا يحتاج الى الاطناب فتحصل من ذلك ان وطء الشبهة ثلثة اقسام الاول
الوطء الذي ليس بمستحق مع اعتقاد فاعله الاستحقاق فجهل بالموضوع او جهل بالحكم الشرعي على وجه يعذر
فيه الثاني الوطء الذي ليس بمستحق مع عدم اعتقاد فاعله الاستحقاق الا ان الاقدام معه جائز شرعا كما
استند بخبر الشهود والتعويل على اخبار المرأة الثالث الوطء الغير المستحق ولكن صدر ممن هو غير مكلف كالنائم
والمجنون والسكران بسبب محلل ونحوهم وما عدا ذلك والنكاح الصحيح الذي قد عرفته كله زنا هذا ولكن قد
يشكل بان ظاهر عبارات الاصحاب يقتضي تحقق الشبهة بمجرد الظن وان لم يكن من الظنون المعتبرة شرعا بل
حصولها مع احتمال الاستحقاق مطلقا ولو مع الشك او ظن الخلاف فانهم اطلقوا القول بلحوق الولد فيما اذا تزوج
امرأة يظن انها خالية فوطئها ثم بانت محصنة وكذا فيما لو وطء اجنبية بظن انها زوجته او امته وفي
غير ذلك من المسائل المفروضة في كلامهم ولم يقيدوا الظن في شيء منها بكونه معتبرا في الشرع ولولا تحقق الشبهة بمطلق
الظن لوجب تقييده به ولم يجز اطلاقه وايضا فقد عرف كثير منهم الشبهة على ما قيل بانها الوطء الذي ليس بمستحق
مع ظن الاستحقاق ولو كان تحقق الشبهة موقوفا على حصول الظن المعتبر لم يصح التحديد بمطلق الظن لعدم طرده ضرورة
على ذلك التقدير وحمله على خصوص المعتبر تجوز لا يرتكب مثله في الحدود المبنية على ارادة الظواهر بل في
ذلك تعريفها بالوطء الذي ليس بمستحق مع عدم العلم بالتحريم وهو يقتضي حصولها بمجرد الاحتمال وان كان متساويا
او مرجوحا فكيف بالاحتمال الراجح وفي النهج والمحكي عن غايته واذا نعي الرجل الى اهله او اخبرت بطلاق
زوجها واعتدت وتزوجت ورزقت اولادا ثم جاء زوجها الاول وانكر الطلاق وعلم ان شهادة
من شهد بالطلاق فيها [illegible] فرق بينها وبين الزوج الاخير ثم تعتد منه وترجع الى الاول بالعقد المتقدم
ويكون الاولاد للزوج الاخير وفي محكي الخلاف اذا وجد الرجل امرأة على فراشه فظنها امرأته فوطئها لم

لم يكن عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد وقد روى ذلك اصحابنا دليلنا الاصل
براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وعن ابن ادريس واذا نعي الرجل الى امرأته او اخبرت بطلاق
زوجها لها فاعتدت وتزوجت ورزقت اولادا ثم جاء زوجها الاول الى ما سمعته عن الشيخ و
زاد وعن وطء جارية من المغنم قبل ان تقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرء عنه الحد لخبرا
لمجمع عليه وقد روي انها تقوم عليه ويسقط من قيمتها بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين
ويقام عليه الحد ويدرء عنه بمقدار ما كان له منها والاولى ما ذكرناه لان الاشتباه في ذلك
حاصل بلا خلاف وايضا فانه يظن ان سهمه اكثر منها ومن قيمتها وقال في المتن فيما يأتي الوطء
بالشبهة يلحق بالصحيح فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او امته لحق به الولد وكذا الوطء
الذي عن شبهة لكن في الامة يلزم قيمة الولد يوم سقط حيا لانه وقت الحيلولة يوم سقط حيا ولو
تزوج امرأة يظن انها خالية فظهر انها ذات زوج او طلاقه فبان انه لم يمت ولم يطلق ردت الى
الاول بعد الاعتداد من الثاني واختص الثاني بالاولاد مع الشرائط سواء استند في ذلك الى
حكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر ولو تزوج امرأة لظنه خلوها فبانت محصنة ردت على الاول
بعد الاعتداد من الثاني وكانت الاولاد للواطي مع الشرائط وفي محكي التحرير الوطء بالشبهة يلحق به النسب
كالصحيح فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او مملوكته فوطئها وجاءت منه بولد لحق به
وفي لو ظن خلو المرأة من زوج وظنت هي موت زوجها او طلاقه فتزوجها ثم بان حياته و
كذب المخبر بالطلاق ردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني ولو حملت من الثاني لحق به الولد
مع الشرائط سواء استند في الموت او الطلاق الى حكم الحاكم او شهادة شاهدين او اخبار واحد
وفي محكي وطء الشبهة كالصحيح في الحاق النسب فلو ظن اجنبية زوجته او جاريته فوطئها فالولد
له ولو تزوج امرأة ظنها خالية وظنت موت زوجها او طلاقه ثم بان الخلاف ردت الى الاول بعد
العدة من الثاني والاولاد للثاني ان جمعت الشرائط سواء استند الى حكم حاكم او شهادة شهود واخبار
مخبر الى غير ذلك من العبارات الخالية عن تقييد الظن بكونه معتبرا وربما اذا اعتقد جواز العمل به
شرعا بل النصوص ايضا كذلك ق ابو جعفر عم في الموثق وغيره عن زرارة اذا نعي الرجل الى اهله او
اخبروها انه طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها الاول بعد فان الاول احق بها من هذا
الاخير دخل بها او لم يدخل ولها من الاخير المهر بما استحل من فرجها وفي الحسن وغيره عن محمد بن قيس
سألت ابا جعفر عم عن رجل حسب اهله انه قد مات او قتل فنكحت امرأته وتزوجت سريته فولدت
كل واحدة منهما من زوجها فجاء زوجها الاول مولى السرية قال فقال يأخذ امرأته فهو احق
بها ويأخذ سريته وولدها او يأخذ عوضا من ثمنه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم
سألته عن رجلين شهدا على رجل غائب عنه امرأته انه طلقها فاعتدت المرأة وتزوجت
ثم ان الزوج الغائب قدم فزعم انه لم يطلقها او اكذب نفسه احد الشاهدين فقال لا سبيل للاخير
عليها ويؤخذ الصداق من الذي شهد ورجع فيرد على الاخير والاول املك بها وتعتد من الاخير
ولا يقربها الاول حتى تنقضي عدتها وفي الموثق عن ابي بصير وغيره عن ابي عبد الله عم انه قال في
شاهدين شهدا على امرأة بان زوجها مات او طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فانكر الطلاق ق
يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج بما غرا ثم تعتد وترجع الى الاول وخبر ابي بصير عن
ابي عبد الله عم ان عليا عم قضى في الرجل تزوج امرأة لها زوج فرجم المرأة وضرب الرجل الحد

وق لو علمت انك علمت لفضخت رأسك بالحجارة والمروي عن تفسير علي بن ابراهيم وغيره
ان عمر بن الخطاب اتي بستة نفر اخذوا في الزنا فامر ان يقام على كل منهم الحد وكان امير المؤمنين
عم حاضرا فقال يا عمر ليس هذا حكمهم قال فاقم انت الحد عليهم فقدم واحدا منهم فضرب
عنقه وقدم الثاني فرجمه وقدم الثالث فضربه الحد وقدم الرابع فضربه نصف الحد
وقدم الخامس فعزره واطلق السادس فتحير عمر وتعجب الناس من فعله فقال له عمر
يا ابا الحسن ستة نفر في قضية واحدة اقمت عليهم ستة حدود وليس يشبه شيء منها
الاخر فقال امير المؤمنين عم اما الاول فكان ذميا فخرج من ذمته لم يكن له حد الا السيف
واما الثاني فرجل محصن كان حده الرجم واما الثالث فغير محصن حده الجلد واما الرابع فعبد ضربناه
نصف الحد واما الخامس فكان من الفعل بالشبهة فعزرناه وادبناه واما السادس فمجنون مغلوب
على عقله سقط منه التكليف وخبر السكوني عن جعفر عن ابيه ان عليا عم اتي برجل تزوج امرأة
على خالتها فجلده وفرق بينهما وخبر الخثعمي التي الحقها امير المؤمنين بالرجال بعد اعترافها ودفعها
بانها ولدت واولدت ثم ق له امير المؤمنين عم انك لاجرأ من راكب الاسد او قال من خائض
الاسد الى غير ذلك من النصوص الدالة على المطلوب باعتبار حكم الشبهة من الاعتداد واثبات
المهر والحاق الاولاد ونحو ذلك من سؤال عن كون ذلك كان بطريق معتبر او لا عالما بالاستحقاق او لا
او كان الشاهدان معتبرين او لا وباعتبار اثبات التعزير الذي هو ليس بحد بل ليس هو الا للاخلال
الى ظن غير معتبر والا لم يستحق التعزير فيعلم ح عدم اعتبار حلية الوطء في تحقق الشبهة بل يتحقق
مع حرمته فالوطء مع عدم العلم بالحل وانتفاء الظن المعتبر محرم بناء على ما ذكرناه من ان الفروج
لا تستباح بالاحتمال لكن لم لا يجوز ان يثبت به النسب مع ظن الاستحقاق نظرا الى اطلاق النص
والفتوى واي مانع من القول بتحريم الوطء وثبوت النسب معه اذا اقتضته الادلة الشرعية وجعل
المناط في الزنا انتفاء الشبهة العلم بعدم الاستحقاق مع انتفائه وهو عين محل النزاع بل مستندها
ان علم بتحريم الوطء عليه وقد يدفع بانه بعد العلم بتوقف اباحة الفروج على الاذن الشرعي لا اثر لمجرد
ظن الاستحقاق ولا احتماله الا مع اعتباره وجواز التعويل عليه في الشرع فبدونه كما هو المفروض
ينتفي الاذن ويثبت التحريم فلا يكون هناك شبهة مسوغة للوطء كي يكون الوطء وطء شبهة ومن
المعلوم انه ليس نكاحا صحيحا لان المفروض انه غير مستحق فيتعين الامر فيتعين ان يكون زنا لانحصار
الوطء في الاقسام الثلثة على ما قطع به الاصحاب وايضا فان تحريم الوطء مع علم الاستحقاق يستلزم الزنا
لانه ليس الا الوطء المحرم الذي ليس بمستحق ولا ريب ان الوطء المفروض كذلك فاطلاق النص والفتوى مع تسليمه
يجب تقييده بالظن المعتبر وما في حكمه او يحمل على اعتقاد الواطي جواز الاخلاد الى الظن الحاصل له
لجهله بالحكم وفي التمهيد ذلك بعد نقله عن الشيخ والاصحاب تحقق الشبهة في الوطء بظن المرأة
خالية من الزوج او ظن موت زوجها او طلاقه سواء استند الى حكم الحاكم او شهادة الشهود
او اخبار مخبر ان الحكم المذكور لا اشكال فيه على تقدير حكم الحاكم او شهادة شاهدين يشهد على
توليهما شرعا وان لم يحكم حاكم اذ ليس هنا نزاع حتى يفتقر الحكم اليه وح فيكون ذلك شبهة مسوغة
للوطء موجبة لالحاق الاولاد وثبوت الاعتداد بعد ظهور الفساد لان وطء الشبهة يوجب ذلك
واما على تقدير كون المخبر ممن لا يثبت به ذلك شرعا كالواحد فينبغي تقييده بالوطء

عالما بجواز التعويل على خبره جهلا منها بالحكم فلو علما بعدم الجواز كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد
ولا عدة عليها منه ولو جهل احدهما ثبت العدة ولحق الولد به دون الاخر وفي بعض صح بالاجزاء
بخبر الواحد وهو محمول على ما ذكرناه ليوافق القوانين الشرعية وق السيد الفاضل في شرح نهج
ايراده عبارة المحقق المنقول انه يجب تقييد الحكم المذكور بما اذا اعتقد الزوج جواز التعويل
على ذلك الظن ليصير الوطء وطء شبهة فلو كان عالما بانه لا يجوز التعويل عليه وعلى ابنه فان
الوطء يكون زنا ولا يلحق الولد من الواطي كما هو واضح وفي الكفاية لو تزوجت امرأة لظنها خالية
او موت الزوج او طلاقه بحكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر مع اعتقادها جواز التعويل على ذلك
ثم بان فساد الظن ردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني واختص الثاني بالاولاد مع الشرائط ولو
علما عدم جواز التعويل على قول المخبر بذلك كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدة عليها منه
وقد ظهر من ذلك ان اطلاق الظن في تعريف الوطء بالشبهة وكذا عدم العلم بالتحريم ليس محمولا على ظاهره
بل هو مقيد بما يجوز معه الوطء على ما صرح به واقتضته طريقتهم المعلومة في استباحة الفروج
ومثل هذا التسامح لا يمنع عنه اكثر التعريفات سيما تعاريف اهل هذا الفن فانه قلما يخلو
شيء منها عن المسامحة والاستقامة من حيث الطرد والعكس وقد اشتمل كل من التعريفين المذكورين
على خلل غير ما ذكر فان التعريف الاول يخرج عنه وطء غير المكلف كالمجنون والنائم ونحوهما وكذا
الوطء الجائز شرعا مع عدم ظن الواطي الاستحقاق كما لو اخبرته الامرأة بخلوها من الزوج والبعل
وانقضاء العدة فان الظاهر جواز التعويل على خبرها وان لم يفد الظن لانها مصدقة على نفسها
كما ورد في الاخبار والتعريف الثاني يدخل فيه وطء الظان بعدم الاستحقاق وان استند الى
سبب شرعي كشهادة العدلين والاجتهاد والتقليد المعتبرين فانه يصدق معه انه غير عالم
بالتحريم وانما هو ظان مع انه لا اختلاف في انه زنا لا يثبت به النسب وما في عدة من ان الحد انما
يثبت في المحرم بالاجماع كالخالة وذات البعل دون المختلف فيه كالكتابية والمخلوقة من الزنا
يراد منه جواز استناد الواطي مع الاختلاف الى القول بالحل وليس المراد منه انه يدرء عنه وان
علم منه خلاف ذلك كما هو واضح كما انه قد يقال ان المراد من العلم بالتحريم الذي اعتبر انتفاؤه في التعريف
الثاني للشبهة ما يعم الظن المعتبر او العلم بالحكم الظاهري للقطع بثبوت الحد على تقدير ارادة العلم القطعي با
الحكم الواقعي وح فيخرج عن التعريف وطء المخالف الذي لم يعتقد الحل في الظاهر وان ظن الاباحة في نفس
الامر فانه معلوم الحرمة فلا يصدق عليه حد الوطء بالشبهة بل بذلك يظهر انطباق التعريف المذكور
على المدعى انه لا يصح الاستناد اليه في تحقق الشبهة بمجرد الاحتمال بل بذلك يظهر انطباق التعريف المذكور
على ... بمثله يتبين عدم صحة الاستشهاد بما دل على سقوط الحد مع الشبهة والجهل بالحكم فانه انما
يصح لو اريد منهما انتفاء العلم القطعي بالحكم الواقعي وهو ممنوع بل الظاهر خلافه لعدم صدق الشبهة
والجهالة مع العلم بتحريم النكاح شرعا وخصوصا مع جعلهما عذرا لهم وهو الحق واما حديث الخنثى
فانما يصح التأييد به لو كان اسقاط الحد عن زوجها بالجويرة كونها انثى وهو ممنوع اذ الظاهر
انه كان يعتقد انها امرأة نظرا الى ظاهر الحال حيث كان الغالب عليها مشابهة النساء دون
الرجال كما يستفاد من ظاهر الرواية وتقتضيه القرائن الحالية فان الاقدام على تزويجها
مع كون الغالب عليها مشابهة الرجال بعيد الوقوع في العادة واما ادب التعزير فمع عدم صراحة جميعها في ذلك
شبهة

وللا فى ان الملاق به فى تعزير للاحد محمولة على التهمة فى دعوى الجهالة عطفة الى الزنا وعلى ان الاقدام
على الوطى بالظن معتبر لا بعلم الواطى اعتباده ولو سلم فلا نسلم امتناع التعزير مع الجهل بالحال
وخصوصا مع ظن عدم الاستحقاق لان الوطى فى تلك الحال لا ينفك عن اجترائه على القبيح و
مخالفة الاحتياط المطلوب سيما فى الفروج مع ما فيه من خلط المعاذير الباطلة وحسم مادة
المعصية ولا ريب فى انه شرعا واما فتاما ذكرناه فيعرف من ملاحظة كلام الفقهاء فى الحدود
فانه لم يكتف احد منهم فى الحد بالعلم بعدم الاستحقاق فى تحقق الزنا وانتفائه وانما اعتبروا
فيه العلم بالتحريم وبنوا عليه شرط الحد مع وجوده وسقوطه مع انتفائه فى جميع المسائل
التى فرعوها على اعتبار العلم فى حد الزنا كما لا يخفى على من لاحظ عبارة المص والفاضل و
غيرهما هناك هذا ولكن الانصاف عدم منافاة الاثم فى الوطى للشبهة اذا كان منشاؤه التقصير
فى المقدمات ضرورة كون نكاح الكفار ودعوهم جميعه من الشبهة وان اثموا به باعتبار اختيارهم
الاديان الباطلة وكذا الظانة الحلية من غيرهم ولكن لتقصير فى عدم مباشرة اهل الشرع
والالتفات الى ما اراد الحكم منه لم يتنبه الى حرمة العمل بهذا الظن فانه لا ريب فى تحقق الاثم
عليه بذلك كما انه لا ريب فى كونه من الشبهة والكون انما خرج بالادلة الخاصة فالتحقيق
توصيف الشبهة بما ذكرناه او الا لكن مع تعميم الاعتقاد للقطع والظن الذى لم يتنبه صاحبه الى عدم
جواز العمل به ولو لتقصير منه فى المقدمات وتعميمه ايضا للقصر فيما اقتضاه كاهل المذاهب
الفاسدة وغيره وجميع ما نافى ذلك من عبارة او رواية قد عرفت امكان ارجاعه اليه ولا
فرق فى حكم الشبهة بين الاعمى وغيره فما عن الشيخين وابن البراج وعدم تصديقه لو ادعى
الشبهة بظن الزوجية للاجنبية التى وطئها محمول على ارادة الفرق بين البصير والاعمى فى اصل
دخول الشبهة فانه لما كان الاشتباه فى حق الاعمى قريب جدا وجب عليه التحفظ غاية التحفظ
فلم يقبل منه دعواها لمكان التهمة لا ان المراد منه انه مع كمال التحفظ لو فرض دخول الشبهة عليه
لا يجرى عليه حكم المشتبه ولذا لم يسمع منه دعواها ضرورة كون ذلك تخصيصا للادلة من
غير مخصص قابل لذلك كما هو واضح وكيف كان فلا يثبت النسب مع الزنا اجماعا بقسميه بل يمكن دعوى
ضرورته فضلا عن دعوى معلوميته من النصوص او تواترها فيه فلو زنا فانخلق من مائه
ولد على الجزم لم ينتسب اليه شرعا على وجه تلحقه الاحكام وكذا بالنسبة الى امه ولكن هل
يحرم على الزانى لو كان بنتا والزانية لو كان ولدا الوجه انه يحرم لانه مخلوق من مائه
وماءها فلا ينكح الانسان بعضه بعضا كما ورد فى بعض النصوص الناهية لخلق حواء من
ادم وابنه ... ولد لغة والاصل عدم النقل وضعا ... التحريم نصا عندنا عينا كما اعترف
به فى كشف اللثام على وجه يحتمل او يظهر منه الاجماع على ذلك بل فى ... انه يظهر من جماعة من علمائنا
منهم العلامة فى كرة وولده فى الشرح وغيرهما ان التحريم اجماعى بل الظ اتفاق المسلمين كافة على
تحريم الولد على امه وكانه لازم لتحريم البنت على ابيها وان حكى عن الشافعية عدم تحريمها عليه
نظرا الى انتفائها شرعا لكنه كما ترى ضرورة عدم الملازمة بين الانتفاء شرعا والحلية
بعد ان كان مناط التحريم اللغة بل الظ من النصوص ان التحريم ذاتى لا مدخلية للنسب الشرعى

للنسب الشرعى فيه فالزيادة فى المرضى عنه وفى محكى العلل سئل ابو عبد الله ع عن بدو النسل
من ذرية ادم ع فان عندنا اناسا يزعمون ان الله امر ادم ان يزوج بناته من بنيه وان
اصل هذا الخلق كله من الاخوة والاخوات قال ابو عبد الله ع سبحان الله وتعالى عن ذلك
علوا كبيرا عما يقولون من يقول هذا ان الله عز وجل اصل صفوة خلقه واحباءه وانبيائه
ورسله والمؤمنين والمؤمنات من حرام ولم يكن له من القدرة ما يخلقهم من الحلال و
قد اخذ ميثاقهم من الحلال والطهر الطاهر الطيب والله لقد نبئت ان بعض البهائم تنكرت
له اخته فلما نزا عليها ونزل كشف له عنها وعلم انها اخته اخرج غرموله ثم قبض عليه باسنانه ثم قلعه
ثم خر ميتا وزاد فى حديث اخر من كتب الله كلها ما جرى فيه القلم فى كلها تحريم الاخوات
على الاخوة فيما وان جيلا من هذا الخلق رغبوا عن علم بيوتات الانبياء واخذوا من
حيث لم يؤمروا باخذه فصاروا الى ما قد ترون من الضلال ثم قال ما اراد من يقول هذا
وشبهه ان تقوى حجج المجوس قاتلهم الله وهو صريح فيما ذكرناه ولذلك حكاه من العالم البهائم
التى لا نسب شرعى بينهما فالقبيح الذى لا يخفى على البهائم كيف يخفى على بنى ادم الاعلى من
كان اسوء منها معنا فالى ما فيه من نقصان الشهوة المفضى الى اختلال امر التناسل الذى
هو الغرض الاصلى من النكاح وان النكاح لما كان من اعظم علل الضم والاجتماع المطلوبين للتعاون
والتشارك والتوصل الى الكمالات الكسبية للانسان وجب ان يكون من الغايات المقصودة
منه لان مصالح الافعال الحسنة غايات فى طلب الحكيم العالم بها وحيث كان الضم
الاجتماع حاصلين مع النسب اللغوى خاصة على ابلغ الوجوه واحسنه لم يكن لعلقة النسب تاثير
فى حصولها لامتناع تحصيل الحاصل فلا تكون العلاقة السببية مطلوبة مع وجود النسبية
الا مع ضعف تاثيرها فى الاجتماع والضم كما فى اولاد العمومة والخؤولة فانه ينزل الضعف
منه منزلة العدم ويجبر بالاذن فى النكاح المقتضى للضم كما فى الاباعد وعلى كل حال فلا
ينبغى التامل فى ان مدار تحريم النسب المستتبع على اللغة ولا يلزم منه اثبات احكام
النسب فى غير المقام الذى يساق من دليله ارادة الشرعى للانتفاء وما عداه فيه وهو قاض
بعدم ترتب الاحكام عليه لان المنفى شرعا كالمنفى عقلا كما ادعى المنفى باللعان فما فى عد
من الاشكال فى العتق ان ملك الفرع او الاصل والشهادة على الاب والقود به وتحريم
الحليلة وغيرها من توابع النسب وفى كشف اللثام كالارث وتحريم زوج البنت على احد
الجمع بين الاختين من الزنا او احدهما منه وحبس الاب فى دين ابنه ان منع منه ثم قال
والا وفى الاحتياط فيما يتعلق بالدماء او النكاح واما العتق فالاصل العدم مع الشك
فى السبب بل ظهور خلافه واصل الشهادة القبول قلت لا ينبغى التامل فى ان المتجه عدم لحوق
حكم النسب فى غير النكاح بل ستعرف قوة عدم جريان حكمه فيه ايضا فى المصاهرة فضلا عن
غير النكاح بل قد يتوقف فى جواز النظر بالبنت اى من حرم نكاحها فما عرفت لكن الانصاف
عدم خلو الحل من قوة بدعوى ظهور التلازم بين الحكمين هنا خصوصا بعد ظهور اتحادهما
فى المناط ومن ذلك كله يظهر لك انه لا وجه لما فى ... من التردد فى امثال هذه المسائل كالقود واضح

الثانى لو طلق زوجته فوطئت بالشبهة فاتت به لاقل من ستة اشهر فصاعدا من وطى
الثانى ولستة فما فوق الى اقصى الحمل من وطى المطلق الحق بالمطلق لانتفائه من الاول قطعا
بناء على عدم الولادة كاملا قبل لستة اشهر والفرض ان الفراش مختص فيهما والمسلم لا يحمل على
الزنا مع امكان عدمه وان اتت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل من وطى الثانى
ولو بزيادة من اقصى الحمل من وطى الاول فهو ملحق بالثانى قطعا كما عرفت اما لو كان الثانى
لاقل من ستة اشهر وللمطلق اكثر من اقصى مدة الحمل لم يلحق باحدهما لانتفائه عنهما
شرعا وان احتمل ان يكون منهما بان اتت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى مدة الحمل من
وطئهما معا استخرج بالقرعة عند الشيخ فيما حكى عن مبسوطه مؤذنا بالاجماع عليه و
حكاه فى الكشف عن فخر الاسلام لانها لكل امر مشكل وهذا منه لاشتراك الفراش بينهما
مع غلبة الولادة للاقصى وتعارض الاصول فى الحاقه بكل منهما حتى اصالة تاخر الحادث
التى هى فى المقام لو قلنا بها كانت من الاصول المثبتة ولذا قال فى كشف اللثام فى ردها
الاصل بانه كما ان الاصل عدم التكون سابقا فالاصل بالنسبة الى كل منهما عدم
النسب لكن مع ذلك فى المتن الحق بالقرعة على تردد اشبهه انه للثانى بل فى
لك نسبته الى الاكثر معللا له بان فراش الاول قد زال وفراش الثانى ثابت
فهو اولى من الزائل ولان هذا هو المتفق عليه وجد فيه المعنى المتفق منه حال الداوى
ممن سبق مع التعارض للخلاف المشهور انه مع سبقه يكون مجازا الا حقيقة و
فيه منع ثبوت الفراش للثانى بعد فرض ارتفاع الشبهة ومنع عدم صدقه هنا حقيقة بناء
على انا نمنع معنى حال التلبس والطلاق غير مزيل حكم الفراشية ولذا يلحق به مع عدم
معارضة غيره فالاولى الاستدلال على ذلك بالنصوص وكانه لم يعثر عليها ولذا علله بما
عرفت منها صحيح الحلبى عن ابى عبد الله ع اذا كان للرجل منكم الجارية يطؤها فيعتقها فا
عتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهر فانه من مولاها الذى اعتقها وان وضعت بعد
ما تزوجت لستة اشهر فانه لزوجها الاخير ومنها المرسل عن زرارة سالت ابا جعفر ع
عن الرجل اذا طلق امرأته ثم نكحت وقد اعتدت ووضعت لخمسة اشهر فهو للاول و
ان كان ولدا ينقص من ستة فلامه ولابيه الاول وان ولد لستة اشهر فهو للاخير
ومنها مرسل ... عن احدهما فى المراة تتزوج فى عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة
منهما جميعا وان جاءت بولد لستة اشهر او اكثر فهو للاخير وان جاءت بولد لستة اشهر
او اكثر فهو للاخير وان جاءت بولد اقل من ستة اشهر فهو للاول ومنها خبر ابى العباس
... اذا جاءت بولد لستة اشهر فهو للاول الا انها غير وافية بتمام المطلوب الذى منه
وطى الشبهة لا العقد الفاسد الا ان يدعى عدم القول بالفصل او يدعى اتحاد خبر ابى العباس
شامل له او يقال ان الحكم فيه للاول لعدم زوال فراشه او يتعين فيه القرعة كما لعله
ظاهر ... فيها واما فقد المضاء بالطلاق مع ان الحاقه بهما يمكن بل ... لو وطى
زوجته ثم وطئها اخر شبهة فان الاقسام تاتى فيه الا انه هنا لا يتوجه الخلاف

الخلاف المذكور فى هذه لثبوت الفراش الملحق للنسب بهما بخلاف صورة الفرض فان
فراش الاول قد زال بالطلاق فكان الثانى ارجح من هذا الوجه فيتصور الخلاف وظاهر
القرعة ومنصوصة الحمل بتاريخ الوطى فان ظاهر النصوص المزبورة معلوم الاعتداد لا
ما دار بينه وبين الاشتباه الظاهر الا ان يدعى كون المفهوم منها اعم من ذلك لكنه
مشكل ولعل المتجه فيه القرعة ايضا بعد ما عرفت من فساد ما فى لك من دعوى اصالة
اللحوق بالثانى فتوجيه ايضا والله العالم الفرع الثالث لو انكر الولد ولاعن انتفى عن
صاحب الفراش بلا خلاف ولا اشكال وكان اللبن تابعا فلا ينشر حرمة بالنسبة اليه و
ان نشر بالنسبة الى الام لان الحكم به لوجود صحيح بالنسبة اليها بخلافه ثم يحرم الولد عليه ان
كان بنتا مع الدخول بالام لكونها ربيبة حينئذ اما اذا لم يكن قد دخل فالحل المتجه عدم الحرمة
للعمومات بعد ان قطع الشارع نسبته عنها باللعان وما يقال انه غير صغيرة عنه قطعا
بدليل انه لو اقر بها بعد اللعان ورد بيل ... ان ذلك غير كاف فى التحريم فان البنت
المجهولة النسب التى يمكن تولدها منه لو ادعى كونها بنته قبل مع انها لا تحرم عليه
قبل ذلك وكيف كان فلو اقر به بعد ذلك اللعان اعاد نسبه اليه بمعنى انه يرثه الولد
وان كان هو لا يرث الولد بل يعزر فى الظ اذ ذلك لعدم عود النسب باقراره لا انه يعود به
وعدم الارث عقوبة ضرورة عموم ما دل على انقطاع النسب باللعان والارث منه مؤاخذة له باقراره
لا ينافيه فيتفرع حكم انقطاع النسب بالنسبة الى غير ذلك فيقتص منه بقتله ويحبس فى
دينه ويقطع بالسرقة من ماله وتقبل شهادته عليه وغير ذلك من احكام الاجانب
بل لا يعود حكم النسب الا بالنسبة اليه خاصة مؤاخذة له بالاقرار ودعايا فى لذلك تتمة
انشاء الله فى محله السبب الثانى من اسباب التحريم الرضاع كتابا وسنة متواترة و
اجماعا وضرورة من المذهب او الدين ولكن النظر فى شروطه واحكامه اذ لا ريب فى ان
انتشار الحرمة بالرضاع يتوقف على شروط الاول ان يكون عن نكاح اى وطى بعقد صحيح
فلو در من الامراة من دون نكاح فضلا عن غيرها من الذكر والبهيمة لم ينشر حرمة بلا
خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه للاصل والموثق عن امرأة در لبنها من غير ولادة
فارضعت جارية او غلاما بذلك اللبن هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع قال لا
والخبر عنهما عن امرأة در لبنها من غير ولادة فارضعت ذكرانا واناثا ايحرم من ذلك
ما يحرم من الرضاع قال لا ... مع الاجماع يخص العام ويقيد المطلق لو سلم شموله
لمثل الفرض بل ظاهرهما عدم النشر به بعد الولادة وان كانت منكوحة بل وان كانت
منكوحة بل وان كانت حاملة كما هو صحيح عليه فى الاولى والاشهر فى الثانية بل عن الخلاف
والغنية والسرائر الاجماع عليه بل ربما استدل عليه ايضا بصحيح ابن سنان سال ابا عبد الله ع
عن لبن الفحل فقال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امراة اخرى
فهو حرام بل فى خبره الاخر عنه ايضا عن لبن الفحل فقال ما ارضعت امرأتك من لبن ولدك
ولد امراة اخرى فهو حرام بتقريب عدم صدق لبن الولد على الحمل لكن قد يقال انه و

ان كان في توضيح لبن الفحل الا انه لم يسق لبيان ذلك ولا لارادة التقييد به في جميع
ما ذكره ضرورة عدم انحصاره في ذلك فالعمدة ما سمعت خلافا للقواعد ولكن في
الروضة وظاهر عبارة المتن الآتية للاطلاق للعمومات الواجب تقييده بما عرفت لو
سلم شموله للفرض وعدم انسياق الولادة من الرضاع فيما المعتاد فيه كما عساه
يومى اليه ارادة من لفظ الرضاع في الخبرين السابقين نعم هل يعتبر في الولادة
كونها في محل يعيش الولد او يعد ولوج الروح فيه او لا يعتبر شي من ذلك بل يكفي مطلق
الوضع له وان قلت ايامه ما لم يعرف كونه دما لم اجد لهم نصا في ذلك ولا ريب
ان الاخير احوط ان لم يكن اقوى للاطلاق الذي لا يعارضه عموم الحل بعد ان من
ما ورد والمحرمات وكذا لا يعتبر لو كان عن وطء زنا ولو مع الولادة اجماعا بقسميه
وهو الحجة بعد خلود الادلة في غيره خصوصا بعد ما عرفت من عدم تحقق النسب المقتضي
لكون اللبن عن وطء شرعي نعم في نكاح الشبهة تردد كما هو ظاهر المحكي من السرائر والجهة
اشبهه تنزيله على النكاح اي الوطء بالعقد الصحيح وفاقا للاكثر بل لم نجد فيه خلافا
محققا للعمومات المؤيدة بما يحصل من استقرا ومشاركته للصحيح في لحوق الاولاد به وا
الاعتداد والمهر ونحو ذلك من الظن المتنزيله منزلته الا ما خرج وان كنا لم نعثر في
النصوص على تشبيهه به او تنزيله منزلته او حمله عليه اللهم الا ان يقال ان من الشبهة
ما ورد فيه لحل عموم نكاح المراد منه ان ما بايديهم من العقود الفاسدة لما حكم
النكاح لان المراد منه نكاح حقيقة ضرورة معلومية بطلان نكاح الام والاخت وكيف
كان فلا ريب في اعتبار العلم بالامومة في الحرمة فلو ارتضع من خنثى مشكل وان كان قد
وطئت بالشبهة لم ينشر حرمة لتخصيص عمومات الرضاع بما ذكرناه فانه لا كاد يشك من لحظ ا
النصوص خصوصا نحو قول الباقر لا يحرم من رضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة
رضعة متواليات من امرأة واحدة ونحوه مما كان ظاهرا في ارادة العقدية من جميع ما يذكر
فيه لمورد ما في اعتبار الانوثة الا ان الخارج الذكر خاصة كما يشهد له ايضا ما عساه
يظهر من بعضهم من دعوى الوفاق على عدم النشر بالرضاع منها نعم لا يعتبر في اللبن بقاء
الامرأة في حبال الرجل قطعا واجماعا فلو طلق الزوج وهي حامل منه ثم وضعت بعد ذلك
وارضعت وهي حامل بناء على كونه كالولادة او طلقها وهي مرضع او مات عنها كذلك فارضعت
ولدا نشر عن الرضاع الحرمة كما لو كانت في حباله بلا خلاف اجده فيه
بل الاجماع بقسميه عليه بل في لك وغيرها انه لا فرق بين ان يرتضع في العدة وبعدها
ولا بين طول المدة وقصرها ولا بين ان ينقطع اللبن ثم يعود وعدمه لانه لم يحدث
ما يحال اللبن عليه فهو على استمراره منسوب اليه لكن ان شرطنا كون الرضاع
وولد المرضعة في الحولين اعتبر كون الرضاع قبلهما من حين الولادة والا فلا و
كذا لو تزوجت ودخل بها الزوج الثاني ولم تحمل منه بل وان حملت منه مع كون اللبن
بحاله لم ينقطع ولم تحدث فيه زيادة فانه للاول ايضا بلا خلاف اجده فيه كما عن
كرة الاعتراف به للاصل الذي مقتضاه ذلك ايضا حتى مع زيادته الممكنة كونه للثاني

للثاني وعن كرة القطع به ايضا بل لم اجد فيه خلافا عندنا نعم حكي عن الشافعي في احد
قوليه انه ان زاد بعد اربعين يوما من الحمل الثاني فهو لهما جميعا لانا نعلم ان ان الزيادة
بسبب الحمل الثاني فيكون اللبن للزوجين وفي لك وهذا هذا القول متجه
على القول بان لا كشف الا بالحمل وان كان الحمل على الاول قلت هو فيهما بعيد اكتفى
بالحمل وح فالذي ينبغي له الحمل عليه لو على الاول اما لو انقطع اللبن انقطاعا بينا ثم عاد في وقت
يمكن ان يكون الحمل من الثاني او بما عقده بعض اربعين يوما من انقطاعه الى عوده وح
كان اللبن له دون الاول بلا خلاف اجده فيه عندنا بل في لك نسبته الى قطع
المتن والاصحاب نعم عن الشافعي قول انه للاول ما لم تلد من الثاني مطلقا لان الحمل لا يقتضي
اللبن وانما يخلقه الله للولد عند وجوده لحاجته اليه وهو عند الولد لا عند الا
الحمل الذي يتغذى بدم الحيض وقول آخر انه يكون لهما مع انتهائه الى حال ينزل اللعين
اللبن واقله اربعون يوما لان اللبن كان للاول فلما عاد بحدوث الحمل فالظاهر انه عاد
بسبب الحمل الثاني فكان مضافا اليهما كما لو لم ينقطع واما اصحابنا فقد عرفت اتفاقهم
على كونه للثاني نعم لو اتصل اللبن ولم ينقطع اللبن حتى تضع الحمل من الثاني كان
ما قبل الوضع للاول فاذا وضعت الحمل اولا لان الاصل عدم الحدوث من الثاني وكما يرثه
بالحمل من يزيد بدونه وما بعد الوضع للثاني خاصة اجماعا من الكل من كرة سواء زاد
ام لم يزد انقطع ام اتصل لان لبن الاول انقطع بولادة الثاني فان حاجة المولود الى
اللبن يمنع كونه لغيره وفي كشف اللثام النسبة الى الاجماع اهل العلم لان الولادة اقوى
من اصالة استمرار اللبن هذا حاصل ما عندهم ووقفنا عليه من الاصحاب ولكن لا يخفى
عليك اشكال في كثير من افراده ضرورة عدم مدخلية للعقل في ذلك ولا دليل شرعي قاطع
للعذر يؤخذ به ولعله لذا في كشف اللثام في الاول الذي لا خلاف فيه عندهم ولم
يتجدد فيه سبب غير السبب الاول بعد عن كرة تقييده بما ذكرنا فيه تأمل اذ ربما لا حق
علم انه در بنفسه لا من الاول ونحوه يجري في غيره من الافراد ودعوى ان العرف كاف
في تحقيق هذه النسبة حيلة الى عنت على وفق ما ذكروه ممنوعة امكان دعوى كون اللبن لها
فيه في بعض الافراد وح يمكن ان يكون حكم نشر الحرمة بالنسبة اليهما معا للاطلاق او له لو نشاء
وعدمه مطلقا لظهور اعتبار وحدة اللبن والا كان كمن ارتضع من لبن في اثناء كل مرضعة من
لبن آخر ولعل هذا اقوى وكيف كان فالمدار على صدق نسبة اللبن واجرا الحكم عليه في
الاخير اعلم ان الشرط الثالث الكمية اذ لا يكفي في التحريم مسمى الرضاع اجماعا بقسميه ونصوصا
مستفيضة او متواترة بل ولا الرضعة الكاملة على المشهود ولا تعرف الا من ابن الجنيد
بل هي كما في محكي الخلاف ومجمع الحق وعدة مواضع من كرة للنصوص المستفيضة او المتواترة
الواردة في التحديد بغيرها بل صرح جملة منها بعدم الاعتداد بالرضعة والرضعتين كما
ستعرف نعم عن كثير من العامة كابي حنيفة واصحابه ومالك والاوزاعي والثوري وا
البلخي والليث بن سعد من التحريم بمطلق الرضاع وان قل وروي ذلك عن علي ع
وابن عباس وابن عمر ولعلهم لبطلان دعوى القريبة دعوى الليث منهم اجماع اهل العلم
على نشر الحرمة بمثل ما يفطر به الصائم مع ان المحكي عن الاكثر منهم موافقتنا واغرب منه ما عن الشيخ

في التبيان وابن ادريس في بعض حكاية ذلك عن بعض اصحابنا ولم نعرف فيه منهم عدا المصري وقد
الاسلام امنه روى عن اخبار الوصيين انه قد يحرم من الرضاع كثيره وقليله حتى ا
حتى المصة الواحدة ثم قال وهذا قول مخصوص اليه لمن لم يتدبره ووفق لفهمه لان الله تعالى
يقول وامهاتكم اللاتي ارضعنكم والرضاع يقع على القليل والكثير وعن ابن الجنيد انه قال قد
اختلفت الرواية من الوجهين جميعا في قدر الرضاع المحرم الا ان الذي اوجبه الفقه عندي و
احتياط المرء لنفسه ان كل ما وقع عليه اسم رضعة وهو ملأت بطن الصبي اما بالمص او الوجور
يحرم النكاح الا انه قد سبق المذهب على خلافهما وعلى ضعفهما بالشذوذ مع انه لا دليل لهما الا اخبار
ومكاتبة علي بن مهزيار قال للصحيح لابي الحسن ع يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب اليه قليله وكثيره حرام
والضعيف برجال العامة والزيدية عن زيد بن علي عن آبائه عن علي ع انه قال الرضعة الواحدة كالمائة
رضعة لا تحل له ابدا والقوى الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتضلع وينتفخ
والحسن المضمر سألته عما يحرم من الرضاع قال اذا رضع حتى تمتلئ بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم
وذلك الذي يحرم لكن الجميع كما ترى ضرورة تخصيص العمومات وقصور غيرها عن معارضة النصوص الصحيحة
الصريحة المشهورة رواية وفتوى بل ربما رمي بالشذوذ والضعف والارسال والاضمار والمكاتبة و
موافقة اهل الخلاف ومخالفة اهل الحق ودلالة متن الاولين واحتمال الاخيرين تحديد الرضعة
لا التحريم بها وامكان حمل الصحيح على ما يبلغ المحرم بمعنى حصول التحريم بما يعده وسواء كان قليلا او كثيرا
بل يمكن تنزيله على الحرمة بعد الفطام كل ذلك مضافا الى اتفاق الفاضل واستقرار الاجماع بعدهما
على خلافهما فما دفع الاصحاب لبسط وذم ما ورد من النشر من دون العشر وتعدد الفاضل به وعدم ا
الاعتداد به فلا ينبغي للشك حينئذ من هذه الجهة وكيف كان فللاصحاب في تحديد الرضاع المحرم تقديرات
ثلاثة الاثر والزمان والعدد والمشهور ثبوت التحريم بكل منها خلافا للمحكي من المفيد والديلمي فخصا
الحكم بالعدد والقصد وقد صرح فيما حكي عن هداية على الزمان والمقنع على الاثر مستندا الاخيرين
الى الرواية والمحكي عن ابن سعيد من تخصيص التاثير بما عدا الاثر الا ان الا قوى الاول والمراد بالاثر
هو ما ابنت اللحم وشد العظم والاصل فيه بعد الاجماع المعلوم والمنقول عن كرة والايضاح وغيرها و
تلخيص الخلاف وغيرهما النبوي المروي في كتب اصحابنا الرضاع ما انبت اللحم وشد العظم وما ا
عن الصادق ع من التحديد بذلك بل في الصحيح ما يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم وفي خبر آخر
قلت له يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلث فقال لا الا ما اشتد عليه العظم و
انبت اللحم نعم ظاهر النص والفتوى ضليقة ذلك فلو ارتضع رضاعا من شأنه ترتب ذلك عليه لكن
منع منه مانع كمرض ونحوه لم يؤثر مع احتماله كما يؤثر اليه الاكتفاء بما خبرا اهل الخبرة المبني على انه مما يثبت
بل يؤمي اليه ايضا جعل الزمان والعدد كاشفين عنه ضرورة ابتنا وكشفهما عن ذلك لكن قد يقال ان
اقتضى ذلك كله الحكم به على غير معلوم الحال الا الاعم منه وما علم عدمه واصل هذا هو الا قوى وح
الاعتبار العلمة التي طريقهما ما عرفت وكذا ظاهر النص والفتوى اعتبارهما معا في الحرمة فلا يكفي
احدهما خلافا فالشهيد في اللمعة فاكتفى به بل حكاه السيد في نهاية المرام عن جماعة وقواه وعلله
بالتلازم واحتمل التعليل به في الروضة ولكن رجح اعتبارهما بالجمع وقطع به في لك ورد القول به ما ا
لشذوذه ومخالفة النصوص والفتوى وكانه استضعف التعليل بالتلازم لعدم ظهوره وعدم

وعدم ظهور استناد الشهيد اليه في كتابيه وان كان البناء عليه يقتضي الموافقة في كون المحرم وجود
الوصفين معا وان اكتفى في العلم بالتحريم باحدهما فانه كاشف عن وجوده لا من الاستغناء به عنه
وليس في ذلك ما يخالف النص ولا الفتوى لكنه فرع ثبوت التلازم وهو في حيز المنع خصوصا ما
اسبقه الى انبات اللحم ضرورة عدم استلزامه لشدة العظم لبطء تحلله وتغذيه حتى يكون
بعض الرضعات متغذيا اللحم خاصة وبعضها متغذيا للعظم خاصة كما في صورة استغنائه عن اللحم
لحقه او وهيه من جهة اخرى فضعف مختار الشهيد بين ظواهر النصوص نعم يمكن دعوى التلازم
من جهة اشتداد العظم باعتبار سبق اللحم عليه فلا يشتد العظم لا بعد ان يستغني اللحم المشتمل عليه
عن الغذاء ويكون الجميع محتاجا في الاعتبار مع اعتبار الثاني عن الاول لوجوبين الاول ان نشر الحرمة بها
بما والاخر ان تفضل العظم بعد استغناء اللحم عن الغذاء فبعض الرضعات ينبت اللحم خاصة وفي
بعضها يشتد العظم والكل مشترك مع احتمال عدمه ايضا ضرورة امكان حصول شد العظم خاصة من رضاع
ورود بعد استغناء اللحم من اوله اخرى ومن هنا امكن انه لا يكون نقل الشهيد الى ذلك بل الاكتفاء في النصوص
المتضمنة للتحريم بما انبت اللحم بدون اعتبار اشتداد العظم كما في المعتبرين السابقين وفي الصحيح
قلت فما الذي يحرم من الرضاع فقال ما انبت اللحم والدم والحسن لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم
والدم والتحريم بما ينبت اللحم مقتضي التحريم بما يشد العظم للاجماع على اعتبار الاشتداد جمعا او تخييرا فاذا
اشتمل الاول نبت الثاني ولا بيان في ذلك اعتبار انبات الدم في هذه الاخبار لانه متقدم على انبات
اللحم فلا يزيد اشتراطه على اشتراطه وفي كشف اللثام ان المراد بالدم فيها النوع به وهو الذي ينسب اليه
الانبات لا الذي يستحيل اليه الغذاء في الكبد قبل الانتشار منه الى الاعضاء وكذا الايضاح ضرورة
الاشتداد فيما تقدم من النصوص للاحتمال تلازم الوصفين فصح الجمع والاكتفاء لكن فيه انه الظاهر
تعلق الاشتداد فيما تقدم من النصوص الثلث من الاثبات كما عرفت بل يشهد به الحس ويقتضيه النظر فان
العظم لبطء تغذيه بما يشتد اذا من انبات اللحم بل ربما كان التغذي فيه بعد استغناء اللحم عن
الغذاء لانه اعلى لحموله وشدة احتياجه اليه بحيث لا ينقطع عنه فلا يصل الى العظم الا بعد استغنائه
عنه بل قد يتخلف الانبات عن الاشتداد فيما اذا اورد الغذاء على البدن بعد استغناء اللحم بما تقدم
فيصرف الى العظم وما يقال من ان الغذاء الوارد على البدن يتوزع على الاعضاء وياخذ كل عضو منه
قسطه اللائق به فليس على اطلاقه بل هو بشرط الاحتياج ويحسب الحاجة واذا انتفت انتفى مطلقا
او من جهة الاشتداد فقط الحق التعارض بين ما دل على التحديد بما انبت اللحم وشد العظم وما دل على
التحديد بالاول وحده والجمع بينهما يتحقق اما بتخصيص الثاني واما بحمل العطف في الاول على التقسيم
وارادة التحديد بكل من الوصفين فيه مع بقاء الصلة ويترجح الاول بما يعقد الاصل وقوة المعنى وقوة
الدلالة فيما دل على الجمع وترتب الحكم فيما يعارضه لشيوع التخصيص بل يمكن ارادة التغذي للعظم من الدم
فيه فيتجه ح اشتراط الاجتماع كما هو المشهور بل قد يقال مع فرض عدم العلم بالتخلف ان الجهة ايضا التخصيص
عملا بظهور اللفظ فيه واحتمال التلازم لا يكفي في نفيه وفي قطع الاصل خصوصا بعد ما سمعته من
باستناد نبات اللحم وحده على التلازم بل يكون ارادة شد العظم من الدم فيها ولو باعتبار تغذيه
منه فهو جيد ايضا وكيف كان فالمراد بانبات اللحم وشد العظم ما كان مسببا من الرضاع التام بحيث يستقل
في حصول الامرين ويتحقق حصولهما ويظهر لدى حصول اهل الخبرة فلا يتحقق بالمسمى وان كان له تاثير في حصولهما الا ان ذلك

مطلق النابت يقتضي نفي التحديد فانه لا يزيد على انشا واصل الرضاع ولا بالرضعة والرضعات
اليسيرة لان الظاهر اعتبار السببية التامة كالقتل دون الناقصة ولان المفهوم من التحديد
بما ينبت اللحم ويشد العظم حصول كثرة يعتد بها وجريان الحقيقة في الرضاع اليسير ولوقوع التصريح
في النصوص بعدم حصول الانبات والاشتداد بالرضعة فما فوقها الى العشر بل باشتغالها بما [illegible]
كما ستعرفه مع ملاحظة الجمع بين النصوص والفتاوى يعلم كون المراد مرتبة خاصة من الانبات و
الاشتداد لا مطلق النابت كما هو واضح وهذا التحديد الوارد في النصوص المستفيضة المعتبرة من
القوم الى عدا ابن الجنيد ومن قال بالمسمى من اصحابنا والظاهر انهم لم يخالفوا في اصل التحديد بل حملوا
ذلك على مطلق النابت وهذا مع عدم ملائمته لمذهب ابن الجنيد قد ظهر فساده مما قلناه واختلف
الاصحاب فيما يحصل به العلم بالاثر فالحلبيان والطبرسي على ما قيل اوجبوا ذلك على حصول التقدير
بالزمان او العدد وهو ظاهر كتابي الشيخ في الاخبار حيث بنى العمل على ما تضمن التحديد باحدهما ورد
التحديد بالاثر اليه بجعله مفسرا و يجمله كلام المفيد والديلمي وابن سعيد بان يكون وجه التخصيص
في العقد اجمال الحد عندهم بالانبات والاشتداد فاعدم اعتباره من اصله ومقتضى هذا القول سقوط
الفائدة في هذه العلامة والاستغناء عنها بالزمان والعدد والمشهور بين الاصحاب انها علامة
مستقلة مقابلة لها غير متوقفة عليهما ايد فالشيخ في النهاية والخلاف والقاضي والحلبيون الثلثة
والشهيدان والمحقق الكركي وعامة المتاخرين وهو الاصح اذ المستفاد من النصوص حصول التحريم به
سواء وافق احدهما او خالف ولا ينافي ذلك الموثق لا يحرم من الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او
خمس عشرة رضعة متواليات لجواز كون المراد نفي التحريم من هذه الجهة كما ان تعليل عدم النشر بالعشر
بعدم انباتها اللحم لا يقتضي كون الاصل انهما علامتان اذ لعل المراد عدم نشرها الحرمة من هذه ا
الجهة واما التحديد والزيادة فالمعروف فيهما ثم قد يقال ان حصر الرضاع المحرم في كثير من النصوص
بما انبت اللحم مع الاشارة في بعضها ان التحريم بالعدد لكونه محصلا لذلك حتى انه اوما اليه في
بما عند العلامة من كون العشر منبتة يقتضي انه الاصل كما هو ظاهر المصنف وغيره بل لعله الذي في
في نوكيف الشام الاظهر في الاعتبار والاحتياط كون الاثر هو الاصل واما قيل انهما علامتان له الخ لكن
لا تخفى مناسبته فيما نقله بتحقق عند اهل الخبرة بل وعند غيرهم ذلك بد وتمام العلامة الى كونهما
علامتين الحكم بالتحريم بحصول الاثر عندهما وانه لم يظهر ذلك لاهل الخبرة الا ان المراد حصره فيهما او
وعدم الحكم بالتحريم يقتضي سقوط هذه العلامة بل قد يقال انه لو فرض ولو نادرا معلومية حصول
الاثر بما قل منهما ترتب التحريم ثم قد يشك في حصوله مع الفرض ولو نادرا مع عدم حصول الانبات مع
حصولهما [illegible] ذلك كونهما علامتين واطلاق تحقق التحريم بتحققهما وتنزيل ذلك على اصحاب
[illegible] من حمل ذلك حكمة فيه دوام حصول التحريم بحصولهما او لعل هذا اولى بملاحظة نظاير ذلك
في الشرع وعلى الحال فان بعضهم بين ان الاصل العدد وانما يعتبر الاخران عند عدم الانضباط به
واضح الضعف مع انه لم يتحقق القائل به ضرورة ظهور النصوص والفتاوى في كونها علامات مستقلة
كل واحدة اصل براسها وانما كون ما من العلامات طردا غير منعكسة فلا يقتضي التحريم بانتفاء احدها
ما لم ينتف الاخر اذا الاصل الانبات والاخران علامتان له على الوجه الذي عرفته ولعله ا
الاقوى في النظر والعالم ثم ينبغي ان يعلم ان المدار في التحريم بالاثر استقلال الرضاع في حصوله على
وجه ينسب اليه فلو فرض تركيب غذاء الصبي منه ومن الاكل مثلا على وجه الامتزاج بحيث انه

يعني انه لو فرض الرضعة الناقصة يكمل غذاءه بالاكل فيكون المعتاد وان نبات والاشتداد الهما منسوبا
اشكل ثبوت التحريم به للاصل بعد عدم صدق النسبة اللهم الا ان يدعى انهما وان امتزجا في العدد الا
ان لكل منهما اثرا مستقلا يصدق على كل منهما انه انبت لحما وشد عظما فتحقق التحريم ح الا انه كما ترى ثم
قد يبعد من ذلك فيما لو فرض استقلال الرضاع بالغذاء في وقت والاكل في وقت اخر كما لو فرض تغذيه
بالنهار مثلا وتغذيه باللبن وبالليل يتغذى بالاكل مع انه لا يخلو من اشكال لعدم العلم بصدق
النسبة اليه وتحققها وان استمر على هذا الحال والاصل الحل وربما يومي ما سمعته من النص على عدم النشر
بالعشر اذا كن متفرقات بعد حصر الرضاع المحرم بالذي انبت وكيف كان فالعلم بالاول يحتاج
الرجوع الى قول اهل الخبرة كما نص عليه جماعة لان تعيين الموضوع لا يتوقف على الشرع ثم يعتبر فيه شروط الشهادة
من الايمان والعدالة والعدد فلا حكم للواحد وان افاد الظن واكتفى به في مثل امور المبيع للتقوم وا
لتعيين لان المدار فيه على مطلق الظن بخلاف المقام المعتبر فيه العلم او ما يقوم مقامه ثم قد يناقش في قول المفيد
والديلمي بالاكتفاء بشهادة المرأة الواحدة في الرضاع وقبول الواحد من باب الشهادة ولكنه شاذ ثم
انه لاريب في اختلاف الحال هنا باختلاف اللبن والاولاد وكالرضاع ونقصه والزمان والمكان وفي
حصوله بما دون الحد المعتبر والمدة وجهان من الاصل وعموم الموثق وغيره ومن عدم اشتراط الانعكاس
في العلامات فيحمل العموم على نفي التحريم بالمنفرد بعضها فلا ينافي التحريم ببعض اخر ولعله الاقوى ثم قطع في
ذلك ثانيهما ان يتحقق الرضاع مدة طويلة كشهرين وثلثة مثلا مع احتلال شرط التوالي ماددوا العدد كما اذا كانت
الرضعات ناقصة واشترطنا الكمال في العدد كما تعددا وتحقق الفصل في المدة قبل كمال العدد وقلنا بعدم
اشتراط التوالي في العشر بالاثر فيحكم بالتحريم بهذا الطريق لان العادة قاضية باستقلاله مثلا في انبات
اللحم وشد العظم وان لم يرجع فيه الى اهل الخبرة وهذا القسم وان لم ينص جوابه الا انه داخل فيما قالوه ولا ينافي
ذلك قول الصدوق في مرسل ابن ابي عمير السابق والرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتضلع و
يتملى وينتهي من نفسه من حيث ظهوره في اعتبار الكمال في الانبات فان الناقصة لا تنبت لاحتمال كون المراد
الانبات الذي يحصل من المدة والعدد اللذين هما علامتان شرعيتان لدلالة عدم حصول الانبات مطلقا
من وحدة مما العقد الموجب اذ وكذا اعتبار التوالي في المدة والعدد فان المراد في كونهما علامة له مع عدم التوالي
فيهما وذلك لانها في تحققه من طريق الاكل في المدة ونحوهما فتامل جيدا والله العالم وكيف كان فقد عرفت انه
لا حكم لما دون العشرة رضعات الا في رواية شاذة وان صح سندها قد اعرض عنها الاصحاب واستفاضت النصوص
بخلافها ولم تعرف بها عاملا سوى ما عرفته من الاسكافي الذي سمعت المذهب على خلافه في ذلك بل لعل
قبله كان كل نحو ما سمعته من المصري ايضا وليس صحيح صريحا مستقلا ولا كاشفا عن الانبات شرعا ولا عند اهل
الخبرة غالبا ولو فرض نادرا حصول المرتبة المحرمة من الاثر بدا امكن تحقق التحريم به فيه بناء على ان اطلاق عدم
الحرمة بها في النصوص بعد حمله على ارادة عدم العلم بتحقق ذلك بها غالبا بل لعله يكون وجه جمع بين ما دل على
ثبوت التحريم به وما دل على عدمه بل هو اولى من طرح الاول بترجيح الثاني عليه حتى في الفرض النادر و
ان امكن لاحتمال عدم اعتبار الشارع له عنوانا للحكم الشرعي لندرته والامر سهل انما المعركة العظمى في انه هل
يحرم بالعشرة فيه روايتان احدهما الحرمة وهي رواية الفضيل بن يسار على ما في بعض كتب الفروع عن ابي جعفر
لا يحرم من الرضاع ما يحرم من المحبة الا المجبورة قلت وما المجبورة قال ام تربى او ظئر تستاجر او امة
تشترى ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام والمؤيدة بالعموم والاحتياط خصوصا في الفروج و
بالمفهوم في خبر عمر بن يزيد عن ابي عبد الله لا يحرم من الرضاع الا ما شد العظم وانبت اللحم فاما
الرضعة والرضعتان والثلث حتى بلغ عشرا اذا كن متفرقات فلا باس وخبر عمر بن يزيد سألت ابا
عبد الله عن الغلام يرضع الرضعة والرضعتين فقال لا يحرم فعددت عليه حتى اكملت عشر رضعات

فقال اذا كانت متفرقة فلا بل وخبر عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله سألته عن الرضاع ما ادنى
ما يحرم منه قال ما انبت اللحم والدم ثم قال ترى واحدة تنبته فقلت اثنتان اصلحك الله فقال لا فلم
ازل اعد عليه حتى بلغت عشر رضعات بناء على ان المراد من الجواب بما بعد حتى لما قبلها بل وخبره
عنه ايضا في حديث الى ان قال فما الذي يحرم من الرضاع فقال ما انبت اللحم والدم فقلت وما الذي
ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات قلت فهل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا ما يحرم من
النسب فهو يحرم من الرضاع وما عن الفقه المنسوب الى الرضا والثانية لا تحرم وهي موثقة عبيد بن
زرارة عن ابي عبد الله قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرمن شيئا ونحوه خبر ابن بكير عنه ايضا و
صحيحة علي بن رئاب عنه ايضا قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم
عشر رضعات قال لا وموثق زياد بن سوقة قلت لابي جعفر هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع
اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم
يفصل بينهما رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل
واحد وارضعتهما امرأة اخرى من لبن فحل اخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما وما في المقنع ولا يحرم من
الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم وسئل الصادق هل لذلك حد فقال لا يحرم من الرضاع الا رضاع
يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات لا يفصل بينهن المؤيدة بالاصل وعمومات النكاح وحصر
التحريم في المنبت في النصوص المستفيضة مع النص بعدمه في العشر والشك فيه ومن اجل ذلك اختلفت
الفتاوى حتى من المفتي الواحد في الكتاب الواحد على ما حكي فذهب ابن ادريس في اول كتاب النكاح
الى القول بالعشر وجعله الاظهر في الفتوى والصحيح ورجع عنه في باب الرضاع وحكم بان الخمسة عشر هو
الاظهر من الاقوال وقال وقد حكينا الخلاف فيما مضى واخترنا هنا التحريم بالعشر وقويناه والذي افتي
به واعمل عليه الخمس عشرة لان العموم قد خصه جميع اصحابنا المحصلين والاصل الاباحة والتحريم طارئ فبالا
الاجماع من الكل بتحريم الخمسة عشر فالتمسك به اولى واظهر لان الحق احق ان يتبع وذهب العلامة في
كرة والارشاد والتبصرة والتلخيص وظاهر القواعد وبين الى القول بالخمس عشرة ونص في الاول على انه
المشهور وبالغ في تقويته ثم رجع عنه في المختلف واختار القول بالعشر واحتج عليه بعمل الاكثر وقال
في المقنعة ويشترط ان ينبت اللحم او يشد العظم او يتم يوما وليلة او خمس عشرة رضعة والاقرب التقدير
بالعشر وفي ابو الصلاح في المهذب من شرائط الرضاع ارتضاع المعقد الشرعي وهو ثلث ما انبت
اللحم وشد العظم او رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة ثم نص عليه في المقتصر على النشر بالعشر
بل اختلفت كلماتهم في الاشهر من القولين في المختلف والمقتصر وغاية المرام ونهاية المسالك ان ا
العشر هو قول الاكثر وفي الروضة انه قول المعظم وفي كرة وزبدة البيان وتبع ان المشهور هو الخمسة
عشر وعزاه في كنز العرفان الى الاكثر وفي كنز الفوائد الى عامة المتاخرين وفي ذلك الى اكثر من
واكثر القدماء على القول بالعشر ووضح بذلك التنافي بين كلامي العلامة في المختلف وكرة قلت ا
الانصاف ان شهرة الخمس عشرة عند المتاخرين محققة واما القدماء فانه وان ذهب كثير منهم الى العشر كا
العماني والقاضي والديلمي والحلبي والطوسي وابو المكارم بل حكي عن المرتضى وان كنا لم نتحققه الا ان
ذلك لم يبلغ حد الاشتهار خصوصا بعد ان كان خيرة الشيخ والطبرسي وغيرهما من القدماء والخمس عشرة
بل حكي عن اتباع الشيخ بل لعله خيرة ائمة الحديث وفقهاء اصحاب الائمة كمحمد بن احمد بن يحيى واحمد بن
محمد بن عيسى ومحمد بن ابي عمير والحسن بن محبوب وحماد بن عثمان وعلي بن رئاب وهشام بن سالم و

وهشام بن سالم وغيرهم ممن اقتصر على رواية الخمس عشرة دون العشر كما عساه يومي اليه ظهور دعوى الشهرة من
محكي المبسوط والتبيان ومجمع البيان بل وما ظهر من عبارة الخلاف وكرة الاجماع عند الامامية على ذلك
خصوصا الاخيرة في بيان الرضاع المحرم ما حصل باحد التقديرات الثلثة اما رضاع يوم وليلة او
رضاع خمس عشرة رضعة او ما انبت اللحم وشد العظم عند علماء الامامية ثم قال يشترط توالي الرضعات
من المرأة الواحدة فلو تخلل بين العدد رضاع امرأة اخرى لم ينشر الحرمة ولم يعتد برضاع شيء منهما
ما لم يكمل رضاع احدهما خمس عشرة رضعة متوالية فلو رضع من احدهما اربع عشرة رضعة ثم رضع مثلها
من اخرى لم يعتد بذلك الرضاع عند علمائنا اجمع وان كان موضع شهرة الخلاف المزبور كما ترى لكن لا ريب
في استفادة شهرة هذا القول ايضا بين القدماء ومع ذلك هو في غاية البعد عن اقوال العامة وروايتهم
كان للقائلين بالعدد منهم ثلثة اقوال احدها الثلث وبه قال زيد بن ثابت وابو ثور وابن المنذر
وداود واهل الظاهر لمفهوم قوله لا تحرم المصة ولا المصتان ثانيها الخمس وهو المشهور بينهم
وبه قال الشافعي واحمد واسحق وطاوس وعطا وسعيد بن جبير وعبد الله بن زبير وعبد الله بن مسعود
وعائشة لما رووه عنها انها قالت كان فيما انزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم
نسخت بخمس معلومات وانه توفي وهي مما تقرء في القرآن والحديث مشهور عندهم اخرجه السنة الا البخاري
ثالثها التحريم بالعشر كما حكي عن عائشة وحفصة وطائفة منهم لما روي عنها انها قالت نزلت اية
الرجم ورضاع الكبير عشرا ولقد كان في صحيفة تحت سريري فلما مات رسول الله وتشاغلنا بموته دخل
داجن فاكلها ولما رواه عروة في حديث سهلة بنت سعد ان رسول الله قال لها فيما بلغنا ارضعيه
عشر رضعات يحرم ولكن المعروف في هذه الرواية عندهم انه قال لها ارضعيه خمسا ولذلك كانت عائشة تامر
بنات اخوتها وبنات اخواتها ان يرضعن من احبت ان يراها خمس رضعات وان كان كبيرا وبذلك تظهر قوة
هذا القول باعتبار بعده عن قول اهل الرشد في خلافهم ومع هذا اصحهما سندا انه لا يحرم واظهرها
دلالة بل الاصحة في رواية العشر ضرورة كون المعارضة فيها الرواية الاولى وفي طريقها محمد بن سنان
الذي ضعفه الشيخ والنجاشي وابن الغضائري وقال انه غال لا يلتفت اليه بل روى الكشي فيه
قدحا عظيما بل عن ابن شاذان انه من الكذابين المشهورين على انها مختلفة المتن فاسدة المحصل
متروكة الظاهر اذ هي على ما حضرني من نسخة الوافي مروية عن بعيد لا يحرم من الرضاع الا المجبورة او خادم
او ظئر ثم يرضع عشر رضعات اه وعنه ايضا عن الفضيل بن يسار عن الصادق لا يحرم من الرضاع الا ما
كان مجبورا قلت وما المجبور قال ام مربية ام لم تربي او ظئر تستاجر او خادم تشترى او كان مثل ذلك
موقوفا عليه وعن الفقيه روي عن الفضيل بن يسار عن ابي عبد الله لا يحرم من الرضاع الا ما كان مجبورا
قلت وما المجبور قال ام مربية او ظئر تستاجر او خادم تشترى وعن بعض نسخ الفقيه المجبور بالحاء
المهملة وهو مع حذف العشرة منه جعل المجبور فيه صفة للرضاع وفسره باحدى النسوة الثلث
وفي الاولى من روايتي التهذيب جعل الخادم والظئر مقابلين للمجبورة واما انه مفروك الظاهر في
واضح ضرورة عدم اعتبار نوم الصبي في التحريم وعدم انحصار المحرم في ذلك فان رضاع المتبرعة
او المستاجرة على عدم الامر خاص وغير هما محرم قطعا على انه ان كان فعلى قد رضع الخ مختصا بالصغر
كان من الظاهر عند الخصم ايضا كما ان حصره مخالف له ايضا فلا بد من طرحه او تاويله بل
احتمال مثله كاف في فساده ومن هنا احتمل الشيخ ان يكون المراد به نفي التحريم عمن ارضع رضعة او
رضعتين مستدلا عليه بخبر موسى بن بكير عن ابي الحسن قلت له ان بعض مواليك تزوج الى قوم
فزعم النساء ان بينهما رضاعا قال اما الرضعة والرضعتان والثلث فليس بشيء الا ان يكون ظئرا مستاجرة

مقيمة عليه واما خبرا هرون وعمرو بن يزيد فمع الطعن في سندهما خصوصا الاول لان هرون
ابن مسلم من اهل الجبر والتشبيه بل هو تادية واما عن ابي عبد الله بلا واسطة واخرى رواها
عنه بواسطة مسعدة بن زياد العبدي دلالتهما بالمفهوم الذي هو اضعف من المنطوق على ان
الاول اذا كان الظرف فيه متعلقا بالباس المنفي اقتضى مفهومه تحريم ما دون العشر ايضا معا
فلا يجامع ما فيه خبر عمرو بن يزيد لامكان ذلك فيه وانما ذلك بالنسبة الى ذلك ليس باولى من الغاية بالنسبة
الى الجميع على ان يكون المراد منه عدم الحرمة على سائر الوجوه بخلاف العشر فانها قد تحرم فيها لو فرض حصول
الاثبات بها على نحو الخمسة عشر على انه يمكن كون المراد منه ما سمعته من خبر موسى بن بكير المتقدم من المعلوم
عدم ارادة المفهوم منه واما خبر عبيد بن زرارة فهو بالدلالة على خلاف المطلوب اولى من وروده فهو ورود
الجواب لا والا لذكره على انه هو بنفسه ودعى من الفهم عدم اثبات العشر وكذا خبره الآخر الظاهر في
نسبة الاثبات بها الى غيره سيما بعد الاعراض عن جوابه ثانيا بل هو ظاهر في الخروج مخرج التقية والخبر
المنسوب الى الرضا لم تثبت حجيته عند نامل اهل الثبات عدمها ومن ذلك كله يظهر لك فساد ما عساه
يقال ان القول بالعشر تجتمع عليه جميع الروايات بعد حمل مطلقها على مقيدها على معنى حمل ما دل على العشر
ما يعم على المتفرقات وما دل على الخمسة عشر على المجتمعات من وروده عدم المكافئة سندا او دلالة على
انه لا يتم في مثل مرسل المقنع بل ولا في خبر زياد بن سوقة الذي هو كالصريح في التحديد بالخمسة عشر خصوصا
بعد ملاحظة وروده في بيان التحديد بل يكفي دعوى القطع ممن له ادنى خبرة بكلماتهم بعدم ارادة
مثل هذا التقييد فاشال هذه الخطابات … صريحة او كالصريحة في عدم النشر بالعشر ولو مجتمعات فلم
يبق الا الترجيح وليس الا المتجه لصحة السند وكثرة العدد ووضوح الدلالة وشهرة العمل والاشتمال على
التعليل وغير ذلك ولو سلم فلا اقل من الشك بعد تعارض الادلة التي منها مطلقات الاثبات فان …
حصل بها الاثبات … والشك في الشرط شك في المشروط واحتمال التمسك في اثباته بالعشر لمطلق الاثبات
بها … معلومية ارادة المرتبة الخاصة من الاثبات لا مطلقه ولذا لم يحصل بما دون العشر
ولو يسيرا عند الخصم هو في الحقيقة عمل لا مطلق اراد الشائع منه الاطلاق الا ما اخرجه الدليل لا
يخفى على من رزقه الله بصيرة في فهم كلماتهم … ما خلاف ما تقتضيه صناعة من القواعد
الاصولية المبنية على الغالب فلا ريب في ان الترجيح لنفي التحريم ومنه يعلم انه ينشر الحرمة ان بلغ
خمس عشرة رضعة من وروده استلزام عدم النشر بها النشر بالاكثر وهو ما الخمسة عشر وما فوقها او
ما بينه وبين العشر والاخران باطلان بالاجماع فتعين الاول والاجماع هنا صحيح وصحوه ستقول في كلام
الاصحاب فان الشيخ في الخلاف والحلي والآبي احتجوا على الخمسة عشر بالاجماع على التحريم بعد صحة … في
المختلف والسيوري في التنقيح بان بطلان العشر يستلزم ثبوت الخمسة عشر لعدم القائل بغيرهما من
المحققين وفي ذلك … فوق العشر ما يجوز التعويل عليه من الخمسة عشر بالاجماع لكن في التقييد اشعار
بوجود قول لا يعتد به وليس القول بما دون العشر لبطلانه … قطعا كما ان اشارة الى
القول بالخمسة عشر يوما وهو كما ستعرف قول شاذ منقوض … بالاجماع فلا ريب في تعين الخمس عشر
معنا فان خبر زياد بن سوقة ومرسل المقنع وقد اتضح الحال بحمد الله على وجه لم يبق شك في المسألة
او شبهة كما لا شك في ثبوت التحريم برضاع يوم وليلة للموثق المجبور المعتضد بمرسل المقنع المذكور
وفتوى الطائفة قديما وحديثا بل لا يخلو من حكي التنباه ومجمع البيان والغنية والايضاح و…
نفي عدم الخلاف فيه وفي الخلاف اجماع الفرقة عليه … ويحكى كونه نسبته الى علماء الامامية
وكشف اللثام الاتفاق عليه ومنه يعلم ما عن الفقه المنسوب الى الرضا … والحد الذي يحرم به

يحرم به الرضاع ما عليه عمل العصابة … دون كل ما روي فانه مختلف ما انبت اللحم وشد العظم و
هو رضاع ثلثة ايام متواليات او عشر رضعات متواليات محرزات باللبن الفحل من وروده انه لم نعرف بل ولا
حكي عن احد من عصابة الحق العمل بذلك بل لم نعثر على رواية ولو شاذة توافقه مع كثرة اخبار الباب
على انه لا يخفى عليك بعد ما بين العلامتين وهذا احد المقامات التي تشهد بعدم صحة نسبة هذا
الكتاب معنا فالى ما اشتمل عليه ما لا يليق بمنصب الامامة بل الامة بل منه ايضا يعلم ما في مرسل
الصدوق في الهداية عن الصادق … يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا يحرم من الرضاع الا رضاع
خمسة عشر يوما ولياليهن وليس بينهن رضاع ويحتمل انقطاع الحديث على النسب فيكون الباقي
فتوى مشعرة بالرواية وعلى الاول رواية مشعرة بالفتوى … حكي عن المقنع انه قال وروي انه
لا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن ليس بينهن رضاع وبه كان يفتي شيخنا محمد بن
الحسن لكن لم اجده فيما حضرني من نسخة المقنع بل الموجود فيه ما سمعته من المرسل السابق وعلى كل حال
هذه الرواية على قصد وبتوهما وجود القائل بها لا تزيد على خبر مرسل غير معتبر فلا ينهض لمعارضة ما
سبق من النص والاجماع كما لا ينهض لمعارضتهما صحيح العلاء بن رزين عن الصادق مسألته عن الرضاع فقال
لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة فانه وان كان معتبر السند الا ان عمل الطائفة
بخلافه فهو من الشواذ الذي امرنا بطرحه وحمله بعض متأخري المتأخرين بالضم والتشديد او ما يكون
مع الاضافة الى … المراد الرضاع في الحولين اللذين هما سن الرضاع والسنة فيه …
من خبر الحلبي عن الصادق لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين وخبر عبيد بن زرارة عنه ايضا سألته
عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين الضعيفين الخبر وكن ايضا
باجماع الطائفة الممكن تاويلهما بارادة الظرفية ولا باباه وصف الكاملين في المهذب توقف بعض
المتأخرين في ذلك بل اغرب منه ميله الى اعتبار الحولين لصحة رواية ونايده بالاصل والحاقه
لمذهب الجمهور اذ يمكن ان يكون مما لفا الاجماع المسلمين وللاخبار المتواترة عن الائمة المعصومين بل يمكن ان
يكون مما لفا الضرورة من الدين كالذي عساه يظهر من النصوص السابقة في الجمود من اعتبار الدوام
والاستمرار لتحريم الرضاع الذي لابد من تاسيسه بالحولين وبه ولو ساغ للفقيه التردد بكل ما يجده
الجمود على كل ما يرد ما اخضر للفقه عود ولا قام للدين عمود فنسأل الله تقوى البصيرة وصفاء
السريرة فانه الرحيم المنان المتفضل المنان ذو الفضل والاحسان ثم لا يخفى عليك ظهور النص و
الفتوى في الاكتفاء بذلك وان لم يبلغ العدد ويمكن ان يكون تحديد الشارع ملاحظا فيه الوسط من
الناس فانه كما اعترف به في ذلك ياتي على العدد تقريبا وهذه عادة للشارع في ضبط قوانين الشرع
في مقامات عديدة ويكون تحقيقا في تقريب وقد عرفت ان الاصل الاثبات … علامتان شرعيتان
له على التحقيق الذي تقدم … الشيخ ذكره من انهما لمن لم يضبط العدد ومقتضاه عدم اعتبارهما مع
الضبط بالنقص من العدد في غير محله خصوصا بعد اطلاق النص والفتوى مع معلومية اختلاف الاطفال
كذلك احتمل ما بينا نعم قد يقال ان الظاهر من ملاحظة ما سمعت والعدد ونحوهما عدم اعتبار
خصوص اليوم والليلة الحقيقيتين فيكون الملفق ح المقابل لهما في المقدار مع ملاحظة الاتصال فيه
مع احتمال العدم كما انه لا يخفى عليك ظهورهما ايضا ولو للاطلاق في ان المراد ارتضاع الصبي فيهما
كل ما يحتاج اليه فلا ينافي ارتواءه قبل الليلة بيسير على وجه لم يحتج الى الرضاع الا بعد انتصاف الليل مثلا

ضرورة تحقق الصدق في بعد عدم اعتبار الابتداء وارتضاعه منه ولا لم تستغرقهما بالرضاع
فتم جيدا والله العالم وكيف كان فيعتبر في عدد الرضعات المذكورة اجتماع قيود ثلثة الاول ان
تكون الرضعة كاملة بلا خلاف اجده فيه بيننا للاصل والتبادر والتصريح بها في الاخبار كما عرفت
والثاني ان تكون الرضعات متوالية بالمعنى الذي ستعرفه والثالث ان يرتضع من الثدي واما
غير العدد من التقديرين فلا يعتبر فيه اجتماع ذلك نعم يعتبر الارتضاع من الثدي في الثلثة قطعا
لتوقف تحقق مسمى الارتضاع المعتبر في الجميع عليه واما كمالية الرضعة فقد عرفت عدم اعتبارها
في الاثبات … امكان تحققه بالناقصة اذا بني على ذلك منه كما عرفت وقول الصادق في مرسل
ابن ابي عمير الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتملى ويتضلع وينتهي نفسه وخبر
ابن ابي يعفور سألته عما يحرم من الرضاع قال اذا رضع حتى يمتلي بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم
وذلك الذي يحرم فيجب حمله على ارادة بيان المثبت من حيث العدد والا كان مخالفا للوجدان نعم صرح في
كشف اللثام وغيره باعتبارها ايضا في التقدير الزماني وهو متجه مع فرض انتفاء صدق
رضاع يوم وليلة بذلك لكن دعوى ذلك في جميع الافراد محل شك كما لو فرض ارتضاع الصبي بعض
الرضعة واشتغل بلعب ونحوه حتى تحقق الفصل الطويل ثم ارتضع رضعة كاملة فانه قد يمنع عدم
صدق رضاع يوم وليلة … ذلك على العرف الذي لا يقدح فيه امثال ذلك من
تأخير وقت رضاع الصبي في الجملة وعدم الاكمال في الجملة ونحو ذلك مما لا ينافي الصدق عرفا على …
الحقيقة دون المسامحة بل لو كان تمام الليلة او اليوم ببعض الرضعة كفى بلا اشكال ولذلك كان في
عدم اعتبار الكمال بالمعنى المعتبر في العدد فيه كما هو واضح واما التوالي بالمعنى الذي ستعرفه فستعرف تحقق
الحال فيه … وفي شرح المتن هذه القيود الثلثة انما تعتبر في الرضعات
بالنسبة الى العدد اما غيره من التقديرين فمنها ما يعتبر فيه مطلقا وهو الارتضاع من الثدي ومنها
ما يعتبر في تقدير الزمان دون النشوء وهو التوالي في الرضعات فان المعتبر في رضاع يوم اليوم والليلة
كون مجموع غذاء الولد في ذلك الوقت من اللبن بحيث كلما احتاج اليه وجده اذ لم يبق متغذيا في
الزمان الا الكامل لكن في الروايات حمل القيود الثلثة معتبرة في الزمان والعدد … عليه بالاخير
عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرنا فلاحظ وتامل ثم انه هل المعتبر مع ذلك حصول العدد … قليل
كيف اتفق ام يعتبر … الولد … ذلك قال وتظهر الفائدة لو كان مريضا ورضاعه
الكمية وحصل العدد المعتبر منه بحيث كان … في جميعها بحسب حاله فعلى الاول يكفي ذلك في نشر الحرمة
عملا باطلاق النص الشامل له وعلى الثاني يعتبر في الكمية مقدار ما يتناوله صحيح المزاج حملا على …
والوجهان آتيان في العدد والزماني وما وقفت فيه على شيء يعتمد بل قلت لعل العرف في ذلك مختلف
لا يخفى على من تامله وعلى كل حال فيرجع في تقدير الرضعة الى العرف الذي هو المرجع في كل لفظ لم يبين
له الشارع حدا مضبوطا وقيل حدها ان يروى الصبي مثلا ويصدر من قبل نفسه وكان
في حكم كونه ارجع القولين الى قول واحد حيث ان المرجع والكاشف الى العرف … اذا رضع
الصبي وروى وقطع قطعا بينا باختياره واعرض اعراض ممتل باللبن كان ذلك رضعة …
لذي … وكشف اللثام فان قال القولان مذكوران في المبسوط ونسب الثاني الى اصحابنا وفي
الخلاف قطع به ونسب الاول الى الشافعي والظاهر ان الثاني تفسير للاول كما هو صريح كره ولا ينافي

ولا ينافيه هذه العبارة ولا عبارة المبسوط … الا كما في التمهيد والمسالك فيهما قولين الشيخ
وهما في الحقيقة قول واحد لان … ما يدل عليه العرف ولا يدل على غيره وانما الاختلاف في العبارة
وقد جمع بينهما في التذكرة ثم حكى ما سمعته … فجعل العبارتين معا حدا واحدا وقد فصل المصنف
بينهما بقيل وكذا العلامة في … في الشك في تساويهما مفهوما وكلام الشيخ في الخلاف … فيه ما
… في اتحادهما … والمرجع في ذلك الى العرف لان ما لا حد له في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه الى
العرف غير ان اصحابنا قيدوا الرضعة بما يروى الصبي منه ويمسك وهذه العبارة من … الجماعة
في جعلها قولين وليست بدالة على ذلك وربما نزلت الحكاية بقيل على التنبيه على اختلاف العبارة في
ضبطها لا انه قول مستقل قلت لا يخفى ظهور ذلك والمحكي عن الخلاف في انهما قولان مستقلان وكان
… نظر الى التعريفين المذكورين فلا يكفي ح عدم الارتواء والامتلاء والتضلع ولو لعارض في …
الصبي … ذلك بطلان الاول فانه يكفي صدق الرضعة عرفا المتحققة بحسب حال الصبي و
… والخبران … الا ما هو الظاهر … ويقتضي … في امثال ذلك
قد يكتفى بذلك … المسألة السابقة … وحة المزاج الذي قد عرفت الوجهين فيها والله
العالم وكيف كان … عرفت ان المدار على العرف فلو التقم الصبي الثدي ثم لفظه وعاوده فان
كان … رضعة واحدة … الاعراض … او الالتفات الى ملاعب
… ذلك ما يكون قرينة على عدم الكمال الا كان
الكل رضعة واحدة … فلو منع بان قطعته المرضعة مثلا قبل استكمال الرضعة لم يعتبر في العدد
قطعا لما عرفت خلافا للمحكي عن الشافعي من الوجه في تعدد الرضعات بتعدد قطع المرضعة نظرا
الى انه لو حلف لا اكلت الا اكلة واحدة فاستدام الاكل من اول النهار الى اخره لم يحنث و
ان اكل وقطع قطعا بينا ثم عاد اليه حنث فيه انه كذلك بالعرف فارق بين المقامين وح
لم تحتسب الرضعة الناقصة في العدد وان لحقت برضعة ناقصة اخرى بل … معا
في العدد وعلى كل حال فقد عرفت ايضا انه لابد في العدد من توالي الرضعات بمعنى ان المرأة
تنفرد بالكمال من غير تحقق رضاع اخرى فلو رضع من واحدة بعض العدد ثم رضع من اخرى بطل
حكم الاولى وان اكملت بعد ذلك وكذا لو تناوب عليه عدة نساء لم تنشر الحرمة وان كن
لرجل واحد ما لم يكمل من واحدة خمس عشرة رضعة … فلا يعتبر صاحب اللبن بل لابد
مع اختلاف المرضعات … الاشتراط هو التوالي … المرتضع باستيفاء
بلا خلاف اجده فيه بيننا بل في … الخلاف والغنية وكره الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى موثق
زياد بن سوقة المتقدم سابقا والى ما عرفت من ان الاصل الاثبات والباقيان علامتان …
الفصل لا يعلم انه لم يحصل الثبات والاستناد به وحده واعتبار حصوله به وحده …
الترتيب بعد ذلك كله وقد عرفت صاحب … ذلك حيث انه بعد ان ذكر ان الاعتبار
التوالي وجهين احدهما ما ذكره المصنف من عدم النشر بالكمال العدد من مرضعة اخرى وذكر دعوى
كره الاجماع عليه والاستدلال له برواية زياد قال وهذه الرواية ناصة على المطلوب الا ان
ما في سندها من الاشكال ولعل التعويل على الاجماع اولى على ما فيه … في ذلك …
كافة فلم يعتبر … الرضعة بل اتحاد الفحل والاصل وعموم ادلة الرضاع تنفيه ويخصها
باشتراط اتحاد المرضعة يحتاج الى دليل صالح والرواية ليست حجة مطلقا اما على … فلا

واما علينا فلضعف السند ومن ثم لم يعتبرها الاكثر واشترطوا كون العدد خمس عشر نظرا الى انه
ينتفي الاحتياج الى تحقيق الاجماع وحجيته وفيه مالا يخفى من وجوه تحقق الاجماع وحجيته والخبر
مع انه من صحاح الموثق الذي قد فرغنا من حجيته في الاصول معتضد بفتوى الاصحاب قديما و
حديثا معمول به رضا بينهم في الطعام وغيره فلا ينبغي ح التوقف في عدم النشر بالاكمال من
عدة لنساء وان كن لفحل واحد وانه لا يكون الفحل ابا ولا احد من المرضعات اما وربما
واتفقنا على ذلك بعض العامة ثم خالف فيه اخرتهم فحكم بكونه ابا اذا كن لفحل واحد لان
جميع اللبن له كما لو اتحدت المرضعة في الزوجات من وقت ولا تلازم بين الابوة والامومة
فيمكن تحقق كل منهما بدون الاخر كما في العكس وح فلو فرض كون المرتضع زوجة صغيرة لصاحب
اللبن انفسخ نكاحها رضى ولكن يحرمن عليه لو كان ذكرا لانهن موطوآت ابيه لا لكونهن
امهات له كغيرهن من تمتع وطئ ابوه وان لم يكن فلا رضيع منهن اذ المفروض عدم رضاعه من واحدة
منهن ما يتحقق به ذلك وهو واضح كوضوح كون المراد بالتوالي عدم الفصل بخصوص رضاع
امرأة اخرى نصا وفتوى فلا يقدح الفصل بالاكل ونحوه بل ولو وجد اللبن في فمه بلا خلاف
اجده فيه بل يظهر من لك وغيرها المفروغية منه لكن قد يشكل ذلك بناء على كون العدد
كاشفا عن الانبات بالخمسة عشر المتصلة كما لو اتفق الفصل بين كل رضعتين مثلا حتى
اكمل الخمسة عشر رضعة اللهم الا ان يقال ان العدد المزبور كاشف شرعا وهو ادرى به ويمكن
ان يكون قد لاحظ الكشف في اغلب افراده وجعلها علامة دائما محافظة على ضبط الشرع
اما الكلام في ان القادح في التوالي مسمى رضاع امرأة اخرى او الرضعة الكاملة فلا يقدح
فيه الناقصة وجهان بل قولان صرح القواعد الاول بل لعله ظاهر المصنف والمحكي عن عبارة
المبسوط بل في كشف اللثام نسبته الى اطلاق الاصحاب وفي لك ينبغي ان يكون العمل عليه وصرح ا
لمحكي عن كرة الثاني للمعهود لفظ رضعة في الموثق المزبور الذي هو الاصل في هذه الاحكام في
ذلك خصوصا بعد ارادة الكاملة منها في ضمن الخمسة عشر مع المعهود اتحاد المراد منها فيهما
اللهم الا ان يقال ان المنساق من اضافتها الى الامرأة وان كانت هي بمعنى من ارادة مسمى
الرضاع منها لكنه كما ترى وهو المناسب للاطلاق دليل الرضاع اعتبار الكاملة فينبغي ان
يكون العمل عليه وان كان مراعاة الاحتياط هنا اولى في العدد واما التقديران فليس في
النصوص اعتبار التوالي فيهما المعتبر فيهما فينبغي المدار على حصول مسماهما وعدمه من غير
فرق بين الفصل بالاكل ونحوه وبينه بالرضاع فكلما كان في حصول مسماهما اعتبر عدمه
ولا ريب في اختلاف الافراد في ذلك بحسب القلة والكثرة وتغذي الصبي وعدمه كما هو
واضح وكيف كان فقد عرفت انه لا بد في التقديرات الثلاثة من ارتضاعه اي المرتضع من
الثدي في قول مشهور تحقيقا لمسمى الارتضاع فلو وجر في حلقه او وصل الى جوفه بحقنة
وما شاكلها من سعوط او تقطير في احليل او ثقب من جراحة او نحو ذلك لم ينشر حرمة لعدم
صدق الارتضاع فيبقى عموم الحل سالما بعد حصر الحمل على العلة المستنبطة وكذا لو
جبن له فاكله جبنا بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل في كشف اللثام نسبته الى علمائنا
اجمع الا في الوجور فاعتبره الشيخ في موضع من المبسوط مع انه قوى المشهور في موضع

في موضع اخر للمرسل عن الصادق ع وجور الصبي اللبن بمنزلة الرضاع ولكن مع فقده
شرائط الحجية وعدم صراحته لاحتمال الارادة المنزلة في الغذاء ونحوه قد اعرض عنه ا
الاصحاب ولدعوى شمول الرضاع وهي ممنوعة ولان العلة في التحريم الانبات وهو
حاصل بالوجور كالرضاع وفيه منع كون العلة ذلك ومنع العمل على العلة المستنبطة
ويمكن ان يكون للرضاع مدخلية فلا اشكال ح في عدم اعتبار الوجور بل لا يبعد ان يكون
في حكم وجور الحليب الموجور من الثدي فان المعتبر هو ما بالتقام الثدي وامتصاصه
كما صرح به في كشف اللثام وكذا يجب ان يكون اللبن بحاله فلو مزج بان القي في فم الصبي
مايع مثلا ورضع فامتزج حتى خرج عن كونه لبنا استهلكه ام لا غالبا ام لا لم ينشر
اذ الرضاع وان تحقق الا ان المعتبر مع ذلك نصا وفتوى وصول اللبن بل في كشف
اللثام ان ذلك هو المفهوم من الرضاع والارضاع والارتضاع بل فيه ايضا ان في حكم
امتزاجه بريقه لك كما في كرة ولو لم يخرجه عن الاسم جرى عليه الحكم ما لم يحصل مناف
من جهة اخرى ولو رضع من ثدي الميتة تمام العدد مثلا او رضع بعض الرضعات
منها وهي حية ثم اكملها منها ميتة او اكمل الرضعة الاخيرة منها كك لم ينشر الحرمة
لانها خرجت بالموت عن الحاق الاحكام العرفية التي منها صدق كونها مرضعة و
ارضعنكم ونحو ذلك فهي ح كالبهيمة التي قد عرفت عدم نشر الحرمة بين المرتضعين
منها والنائمة والغافلة والمغمى عليها ونحوها قد خرجن بالدليل على عدم اعتبار
القصد فيبقى اعتبار الحيوة المستفاد من ارضعنكم وغيره بحاله كل ذلك مع
عدم ظهور خلاف فيه بل في كشف اللثام لا حكم للبن الميتة بالاتفاق ايضم كما
يظهر من كرة لكن نص في المنتهى وفيه تردد ولعله مما عرفت ومن اطلاق ادلة الرضاع
الذي يجب الخروج عنه بما عرفت لا اقل من الشك والاصل الحل وكذا يعتبر في النشر
الوصول الى معدة الصبي الحي فلا اعتبار بغير المعدة ولا بالايصال الى معدة الميت
لعدم الامتصاص والارتضاع والاغتذاء او نبات اللحم وشد العظم فلو وجر
لبن الفحل في معدته لم يصر ابا له ولا الموطوءة اما له ولا زوجته حليلة ابن كما هو واضح والله العالم
الشرط الثالث ان يكون في الحولين ويراعى ذلك في المرتضع من حين انفصاله ولو
بتكميل المنكسر من الشهور من الخامس والعشرين على وجه يكون شهرا هلاليا او عدديا و
يحتمل اكماله مما يليه من الشهور وهكذا فيجري الانكسار في الجميع ح والتكملة ح هلالية او
عددية ولعل الاقوى الاول وعلى كل حال فلا خلاف معتد به في اعتبار كون الرضاع
في حولي المرتضع فلا عبرة بما بعدهما ولو في الشهر والشهرين بل الاجماع بقسميه عليه
لقول النبي ص فيما رواه عنه الصادق ع في خبر منصور بن حازم وقول الصادق ع في حسن الحلبي
ايضا لا رضاع بعد فطام ومعناه كما في الفقيه انه اذا رضع الصبي حولين كاملين
ثم شرب بعد ذلك من لبن امرأة اخرى ما شرب لم يحرم ذلك لانه رضاع بعد فطام

اي بعد بلوغ سن الفطام وق حماد بن عثمان سمعت ابا عبد الله ع يقول لا رضاع بعد فطام الخ
ق قلت جعلت فداك وما الفطام قال الحولان الذي قال الله عز وجل وبذلك يعلم المراد من الخ
في صحيح البقباق الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم لان المراد منه اعتبار عدم فطامه قبل الحولين
ايضا كما عن الحسن بن ابي عقيل والاكان منافيا لاطلاق الاخبار والفتاوى بل لم نتحقق خلاف
الحسن لان المحكي عنه اعتبار الفطام ويمكن ارادته سن الفطام فلا خلاف ح في نشر
الحرمة فيهما وان فطم الصبي لانه ومع ذلك فالانصاف عدم خلوه عن اعتبار ذلك من قوة انه لم
يتم اجماع مركب كونه هو مقتضى قواعد الجمع بين الاطلاق والتقييد واصالة التاسيس
ظهور الفطام في الفعل منه لا السن بل مستعملا له فيه مجازا بل في الكافي والفقيه قوله لا رضاع
الخ ان الولد اذا شرب لبن المرأة بعد ما يفطم لا يحرم ذلك الرضاع التناكح نحوما عن الاسكافي
الفتي بالرضاع بعد الحولين اذا لم يفطم لا يحرم ذلك الرضاع التناكح فمناف لصريح النص و
والفتوى بل الاجماع بقسميه مع انه لا دليل عليه الا الاطلاق والمفهوم الذي يجب الرجوع عنهما
بما عرفت وخبر داود بن الحصين عن ابي عبد الله ع الرضاع بعد حولين قبل ان يفطم يحرم
الضعيف بلا جابر والموثق الموهون بما عرفت الذي رواه في يب بالسند هذا المحمول فيه
الاستيفاء على التقية بل يمكن حمله على الحولين من ولادتها بناء على عدم اعتبار ذلك في
التحريم والامر في ذلك سهل انما الكلام في انه هل يراعى ذلك في ولد المرضعة الاصح عند المصنف
وابن ادريس والفاضل وغيرهما بل ربما نسب الى الاكثر انه لا يعتبر للعموم خلافا للتقي و
ابن حمزة وزهرة بل في الغنية الاجماع عليه للاصل واطلاق لا رضاع بعد فطام وان
الحولين ولان ابن فضال سأل ابن بكير في المسجد فقال ما تقولون في امرأة ارضعت غلاما
سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى تمت السنتان ايفسد ذلك بينهما قال
لا يفسد ذلك بينهما لانه رضاع بعد فطام وانما قال رسول الله ص لا رضاع بعد فطام
وانما قال رسول الله ص لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم للغلام سنتان او الجارية فقد
خرج من حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من شرب من لبنه ق واصحابنا يقولون انها لا
تفسد الا ان يكون الصبي والصبية يشربان شربة شربة ودبما حكى عن ظاهر التهذيب الموافقة
على هذا التقييد واجيب بمنع الاجماع بل في كشف اللثام وغيره انه ادعى الاجماع على خلافه
وان الفطام فطام المرتضع والحولين حولي سنته لانه المتحدث عنه لا ولد المرضعة لعدم مدخليته
في البحث فيكون الكلام فيه والاصل يجب الخروج عنه باطلاق الادلة ضلا عن عمومه ولان
ابن بكير انما يحكي عن اجتهاد غير حجة وان كان من اصحاب الاجماع هذا ولكن قد يقوى انه لا
شهرة محققة على عدم اعتبار ذلك فانه في كشف اللثام قد عزي الى جماعة الشيخين وكثير
كما انه في محكي المختلف حكى الاطلاق عن اكثر المتقدمين والاجماع ق في المقنعة وليس يحرم
النكاح من الرضاع الا ما كان في الحولين قبل الكمال فاما ما حصل بعد الحولين فانه ليس
برضاع يحرم به النكاح ق رسول الله ص لا رضاع بعد فطام ولا يتم بعد احتلام
ولو ارضعت امرأة صبيا قد اكمل سنتين وكانت لها بنت لجاز التناكح بينهما اذ
هو رضاع بعد انقضاء ايامه وحده على ما وصفناه وق في محكي النهاية وينبغي

وينبغي ان يكون الرضاع في مدة الحولين فان حصل الرضاع بعد الحولين سواء كان قبل
الفطام او بعده قليلا كان او كثيرا فانه لا يحرم وفي محكي المبسوط بعد ان ذكر عدم تحريم
رضاع الكبير خلافا لعائشة قال الرضاع لا حكم له الا ما كان في الحولين فان رضع بعضه
في الحولين وبعضه خارج من الحولين لم ينشر الحرمة ولا فرق بين ان يكون مفطوما الى سنتين
او مستغنيا وكذا في محكي الخلاف فانه بعد ان ذكر مسألة الكبير في مسألة المعتبر في
الرضاع المحرم ينبغي ان يكون في مدة الحولين فان وقع بعضه في المدة وبعضه خارجها
لم يحرم وفي محكي المراسم المحرم من الرضاع عشر رضعات متواليات لا يفصل بينها برضاع
اخرى وان يكون اللبن لبعل واحد ويكون الرضاع في الحولين وبهذا نقول انه متى رضع
اقل من عشر العشر لم يحرم او رضع بعد الحولين لم يحرم الى غير ذلك من عباراتهم التي لا ظهور
فيها بارادة حولي المرتضع خاصة بل يمكن دعوى ظهورها في حولي الولادة مع ذلك لانه هو مقتضى
النص بعد الحولين المشار به الى ما في الاية المعلوم ارادتهما منها بل من ذلك يظهر دلالة خبر
حماد بن عثمان عليه ايضا بل ليس في تفسير الفقيه الخبر المزبور منافاة لما ذكره ابن بكير
لانه ذكر بعض الافراد ومقابلة العامة الذين يحرمون برضاع الكبير بل لعل ملاحظة
ما في المبسوط والخلاف وذكرهما المسألتين مستقلتين اي رضاع الكبير ومدة الرضاع
يشهد لما ذكره ابن بكير على انه لو نزل كلام الاصحاب على ارادة حول المرتضع خاصة يكون
لا حد عندهم لمدة الرضاع بالنسبة الى المرضعة فانه يبقى رضاعها سنوات او لو سنين
متعددة وهو مع اشكاله في نفسه لكونه ح كالحد رضاف لعادتهم من عدم اهمال مثل
ذلك خصوصا بعد ان تعرض له العامة حتى تحكم اهمال مثل ذلك خصوصا فانهم قد
اختلفوا في تحديد مدة الرضاع فذهب جماعة الى انها حولان لقوله تم والوالدات الخ
فدل ان الحولين تمام مدتها فاذا انقضت فقد انقطع حكمها وهو قول سفيان الثوري
والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق والمروي عن عمر وابن مسعود وابي هريرة و
ام سلمة وعن مالك انه جعل حكم الزيادة على الحولين اذا كان يسيرا حكم الحولين وقال ابو حنيفة
مدة الرضاع ثلثون شهرا لقوله تم وحمله وفصاله الخ وفيه انه لاقل مدة واكثر مدة
الرضاع لان الفصال الفطام وق بعضهم مدة الرضاع ثلث سنين الى غير ذلك من
الشواهد الكثيرة لما ذكره ابن بكير نعم قد بينا فيه موثق داود بن الحصين بناء على تفسيره
بما سمعت ولكن قد عرفت سنده ودلالته وكيف كان فلو مضى لولدها اكثر من حولين ثم
ارضعت من له دون الحولين لنشر الحرمة على القول الاول ولم ينشر على الثاني فان
لو رضع العدد الا رضعة فتم الحولان ثم اكمله بعدهما لم ينشر الحرمة على القولين
لتحقق الفطام في المرتضع والولادة وكذا لو اكمل الحولان ولم يرو من الاخيرة ضرورة
عدم صدق تمام العدد فيهما ايضم وهو واضح نعم ينشر على الاول اذا تمت الرضعة
مع تمام الحولين للمرتضع وعليهما اذا تمت بتمام الحولين له ولولد المرضعة لاطلاق
ادلة الرضاع واختصاص النفي بما بعد الفطام الذي هو الحولان لكن قد بينا في
ذلك ما في صحيح البقباق من كون الرضاع قبل الحولين الذي لا يصدق مع التمام

بل هو مقيد لاطلاق المفهوم السابق اللهم الا ان يراد منه قبل تجاوز الحولين لا قبل تمامهما فلا يكون منافيا ولعل ذلك اقوى ولو لم نقل باطلاق الرضاع وصدق كونه في الحولين والله العالم الشرط الرابع ان يكون اللبن لفحل واحد فلا حرمة بين المرتضع وامه وابيه فضلا عن غيرهم مع كون العقد والمحرم من اللبن لفحلين لشبهة او مفارقة للاول وتزويج للثاني وبقاء الولد متغذيا في اثناء العدد بالحمل او وجود ونحوها مما عرفت عدم قدح تخلله بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه بل من توقف في ذلك من سوى قم وغيره دال عليه بل يمكن القطع به من النص والفتوى كما تقطع منهما بان الامرأة مثلا لو ارضعت بلبن فحل واحد مائة حرم بعضهم على بعض وكذا لو نكح الفحل عشرا وارضعت كل واحدة واحدا او اكثر العدد المحرم حرم التناكح بينهم جميعا اجماعا وهو المراد مما استهر قديما من كون اللبن للفحل وقد عبد الله سنان سالت ابا عبد الله عم عن لبن الفحل فقال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى فهو حرام وفي ساعة سالته كان له امرأتان فولدت كل واحدة منهما غلاما فانطلقت احدى امرأتيه فارضعت جارية من عرض الناس اينبغي لابنه ان يتزوج بهذه الجارية فقال لا لانها ارضعت بلبن الشيخ وفي البزنطي سالت ابا الحسن عم عن امرأة ارضعت جارية ولزوجها ابن من غيرها ايحل للغلام ابن زوجها ان يتزوج الجارية التي ارضعت فقال اللبن للفحل وروى مالك بن عطية عن ابي عبد الله عم ايضا في الرجل يتزوج المرأة فتلد منه ثم ترضع من لبنها جارية ايصلح لولده من غيرها ان يتزوج تلك الجارية التي ارضعتها قال لا هي بمنزلة الاخت من الرضاعة لان اللبن لفحل واحد وقال صفوان قلت للعبد الصالح ارضعت امي جارية بلبني قال هي اختك من الرضاعة قال قلت فتحل لاخ من امي لم ترضعها بلبنه يعني ليس لهذا البطن ولكن لبطن اخرى والفحل واحد قلت نعم هو اخي لابي وامي قال اللبن للفحل صار ابوك اباها وامك امها الى غير ذلك من النصوص الدالة على ان العبرة بلبن الفحل ولاينافي في ذلك قوله في خبر ابي بصير في رجل تزوج امرأة فولدت منه جارية ثم ماتت المرأة فتزوج اخرى فولدت منه ولدا ثم انها ارضعت من لبنها غلاما ايحل لذلك الغلام الذي ارضعته ان يتزوج ابنة المرأة التي كانت تحت الرجل قبل المرأة الاخيرة فقال ما احب ان يتزوج ابنة فحل قد رضع من لبنه فان نفي المحبة ليس صريحا في عدم الحرمة فيمكن ان يراد منه ما لا ينافيها خصوصا بعد ما عرفت من النصوص المعتضدة بالفتاوى وعمومات الرضاع ولعل هذا التعبير منه عم تقية فان المحكي عن العامة كعروة بن الزبير وعبد الله بن الزبير واسمعيل بن علية وداود الاصبهاني ويروى عن سعيد بن المسيب وابي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وابراهيم وعلى كل حال فلا اشكال في الحرمة مع اتحاد لبن الفحل انما البحث فيما لو فرض اتحاد المرضعة كما لو ارضعت اثنين مثلا بلبن فحلين الرضاع المحرم لم يحرم احدهما على الاخر على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة كادت تكون اجماعا لعدم اتحاد الفحل وفي الحلبي سالت ابا عبد الله عم عن قول الله عز وجل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا فقال ان

فقال ان الله جل وعز خلق ادم من الماء العذب وخلق زوجته من سنخه فبراها من اسفل اضلاعه فجرى بذلك الضلع سبب ونسب ثم زوجها اياها فجرى بسبب ذلك بينهما صهر وذلك قوله عز وجل نسبا وصهرا فالنسب يا اخا بني عجل ما كان من نسب الرجال والصهر ما كان من سبب النساء قال فقلت له ارايت قول النبي صم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فسر لي ذلك فقال كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية او غلام فذلك الرضاع الذي قال رسول الله صم وكل امرأة ارضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية او غلام فان ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي قال رسول الله صم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وانما هو من نسب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئا وليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم وفي الساباطي سالت ابا عبد الله عم عن غلام رضع من امرأة ايحل له ان يتزوج اختها لابيها من الرضاع قال فقال لا قد رضعتا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال قلت فيتزوج اختها لامها من الرضاعة قال فقال لا باس بذلك ان اختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا باس وقال الحلبي سالت ابا عبد الله عم عن الرجل يرضع من امرأة وهو غلام ايحل له ان يتزوج اختها لامها من الرضاعة فقال ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا تحل وان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا باس بذلك وهما معتضدة بما عرفت يخص عموم قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب خلافا للطبرسي فاكتفى في الحرمة بالاشتراك بالام وموافقة للعموم السابق وخبر محمد بن عبيدة الهمداني قال قال الرضا عم ما يقول اصحابك في الرضاع قال قلت كانوا يقولون اللبن للفحل حتى جاءتهم الرواية عنك انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا الى قولك قال فقال لي وذلك لان امير المؤمنين عم سالني عنها البارحة فقال لي اشرح لي اللبن للفحل وانا اكره الكلام فقال لي كما انت حتى اسالك عنها ما قلت في رجل كانت له امهات اولاد شتى فارضعت واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا اليس كل شيء من ولد ذلك الرجل من امهات الاولاد الشتى محرم على ذلك الغلام قال قلت بلى قال فقال ابو الحسن عم فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الامهات وانما حرم الله الرضاع من قبل الامهات وان كان لبن الفحل ايضا يحرم وفيه ان هذه الرواية مهجورة قاصرة عن معارضة ما سمعت من وجوه مع امكان حملها على ان الرضاع من قبل الام يحرم من ينتسب اليها من جهة الولادة دون الرضاع اذ لا اشكال ولا خلاف في انه يحرم اولاد هذه المرضعة نسبا على المرتضع منها وان لم يكن بلبن فحلهم لعموم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب السالم من المعارض وانما يشترط اتحاد الفحل بين المتراضعين الاجنبيين منها وربما يومي اليه ذلك تجويز الحرمة في الشيخ للفحل او يحمل على التقية فانه مذهب العامة كما حكاه عنهم في محكي سرائر فيهما ان كان لامه من الرضاع بنت من غير ابيه من الرضاع فهي اخته لانه عند المخالفين لا يجوز ان يتزوجها وفي اصحابنا الامامية باجمعهم يحل له تزويجها لان الفحل غير الاب وبهذا افتى واقول الائمة عم في ظاهر النصوص والاخبار المتواترة التي للفحل بريح ونلبن فحل واحد بل لعل قوله في الخبر المزبور كانوا يقولون الخ ظاهر في معلومية الحال بين الشيعة وما ابعد ما بين قول الطبرسي وبين ما اعتبره العلامة من اتحاد الفحل في نشر الحرمة من الرضاع من عدم اختصاصه بين الرضيعين الاجنبيين من امرأة بل اعتبره في كل ما كان الرضاع من الطرفين منشأ للحرمة ومن هنا قال في عدم تحريم ام المرضعة من الرضاع على المرتضع ولا اختها منه ولا عمتها منه ولا خالتها منه وان حرمن بالنسب لعدم اتحاد الفحل واغرب من ذلك موافقة المحقق الثاني

له فانه قال في شرح هذه العبارة الحق الاصحاب على ان حرمة الرضاع لا تثبت من مرتضعين الا اذا كان اللبن لفحل واحد الى ان قال فعلى هذا لو كان لمن ارضعت صبيا ام من الرضاع لم تحرم تلك الام على الصبي لان نسبتها اليه بالجدودة انما تحصل من رضاعه من رضاعة من مرضعته ورضاع مرضعته منها ومعلوم ان اللبن في الرضاعين ليس لفحل واحد فلا تثبت الجدودة بين المرتضع والام المذكورة لانتفاء الشرط فينتفي التحريم ومن هذا يعلم ان اختها من الرضاع وعمتها منه وخالتها منه لا يحرمن وان حرمن بالنسب لما قلناه من عدم اتحاد الفحل ولو كان المرتضع انثى لم يحرم عليه ابو المرضعة من الرضاع ولا اخوها منه ولا عمها منه ولا خالها منه لمثل ما قلناه فلا يحرم قولهم يحرم الخ فقتضى التحريم هنا وايضا فانهم اطلقوا على مرضعة المرضعة انها ام وعلى المرتضعة بلبن ابي المرضعة انها تكون الاولى جدة والثانية خالة فيندرجان في عموم الحرم الجدة والخالة وكذا البواقي قلنا الدليل الدال على اعتبار اتحاد الفحل خاص فلا حجة في العام وانما الاطلاق المذكور فلا اعتبار به مع الشرط فانهم اطلقوا على المرتضع انه ابن المرضعة وعلى المرتضعة بلبن فحل اخر انها بنت لها ايضا ولم يحكموا بالاخوة المعتبرة للتحريم بين الابن والبنت لعدم اتحاد الفحل وحينئذ لعدمه في الشرط المزبود سابقا من خبري الحلبي والساباطي وهما قد نصا على حرمة اخت المرضعة للاب فيعلم ان المراد منه اشتراطه بالنسبة الى المرتضعين الاجنبيين من امرأة واحدة لا في كل ما حرمته من الرضاع وان كان ربما يوهمه ذيل خبر العجلي لكنه ليس كذلك نصا وفتوى بل يمكن ما عداها على عموم قوله عم يحرم من الرضاع الخ ضرورة عدم التلازم بين اعتبار اتحاد الفحل في تحقق الاخوة المحرمة وبين ما نحن فيه كما ناصها ولذا كان المرضعة بالرضاع وبين اعتباره في الجدة ها انه وغيرهما على انه يمكن ان يكون المراد بلبن الفحولة المستفاد من خبر العجلي الذي يكون منشا وهم العلامة ما كان له اثر في المرتضع ولو بواسطة مرضعته وان علت ما لم يتخلل فصل باختلاف فحلين كالاخت الرضاعية من طرف الام التي نفت الرواية على حليتها فانها وان اشتركا في لبن الجدودة الا انهما اختلفا في لبن الفحولة من طرف الاب الذي هو اقرب تاثيرا وحينئذ يتحقق في الغرض اتحاد الفحل بهذا المعنى ويتجه التحريم وعلى كل حال فلا ريب في سهو قلمهما الشريف في ذلك والله هو العالم وكيف كان فيستحب لمن استرضع ولدا كان او غيره ان يختار للرضاع العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة ففي الباقر عم قال رسول الله صم لا تسترضعوا الحمقاء والعمشاء فان اللبن يعدي وان الغلام ينزع الى اللبن يعني الى الظئر في الرعونة والحمق والصم كان امير المؤمنين عم يقول لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع وقال رسول الله صم لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليه وقال ايضا قال امير المؤمنين عم انظروا من ترضع اولادكم فان الولد يشب عليه وقال الهيثم بن مروان قال لي ابو جعفر عم استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن يعدي وقال ايضا في خبر زرارة عليكم بالوضاء من الظؤرة فان اللبن يعدي الى غير ذلك من النصوص المستفاد منها اختيار الزايد عن الاوصاف الحسنة على المذكورة ورجوحية اختيار اضدادها في الخلق والخلق ومن هنا قال المص وغيره انه لا ينبغي ان تسترضع الكافرة لما عرفت ولخبر قول الباقر عم في حسن بن مسلم لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية احب الي من ولد الزنا ومنه يستفاد الجواز اختيارا مضافا الى الاصل وخبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله عم سال الصم عم هل يصلح للرجل ان ترضع له اليهودية والنصرانية والمشركة قال لا باس وقال المنصوص من شرب الخمر فلا يقدح نجاسة اللبن ح ولكن لا ريب ان الاولى عدم ذلك الا مع الاضطرار

مع الاضطرار بل الذي ينبغي معه ان يسترضع الذمية ويمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير قال عبد الله بن هلال سالت الصم عن مضاهرة المجوسي قال لا ولكن اهل الكتاب وقال اذا ارضعوا لكم فامنعوهن من شرب الخمر وفي ايضا في خبر سعيد بن يسار لا تسترضع للصبي المجوسية وتسترضع له اليهودية والنصرانية ولا يشربن الخمر ويمنعن من ذلك وقال الحلبي سالته عن رجل دفع ولده الى ظئر يهودية او نصرانية او مجوسية ترضعه في بيتها او ترضعه في بيته قال ترضعه لك اليهودية والنصرانية في بيتك وتمنعها من شرب الخمر وما لا يحل مثل لحم الخنزير ولا يذهبن بولدك الى بيوتهن والزانية لا ترضع ولدك فانه لا يحل لك والمجوسية لا ترضع ولدك الا ان تضطر وربما كان ظاهر النص والفتوى الوجوب شيئا او شرطا في جواز الاسترضاع فيهما وربما شرطا فيهما ذلك ان لم تكن امة له كي يتوجه له المنع بل في كشف اللثام احتمال جوازه مطلقا من باب النهي عن المنكر اذ لا فرق في التكليف بين المسلم وغيره وان كان فيه انه خارج عما نحن فيه كما انه يقوى عدم الوجوب ويمنع من اصله للاصل والاطلاق وسياق الندب وهذه النصوص المشتمل ذلك بناء على انها فظة على طيب اللبن الذي قد عرفت تاثيره في الصبي وكيف كان فيستفاد من خبر الحلبي المزبور انه يكره ان يسلم اليها الولد لتحمله الى منزلها مضافا الى عدم امانتها عليه وربما سقته مسكرا او اطعمته لحم خنزير كما ان منه وغيره يستفاد انها تتاكد الكراهة في ارضاع المجوسية وانه يكره ان يسترضع من ولادتها من زنا ففي سال علي بن جعفر اخاه موسى عم عن امرأة زنت هل يصلح ان تسترضع قال لا يصلح ولا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا نعم روي بعدة طرق انه ان احلها مولاها فقد طاب لبنها وزالت الكراهة فاسحق بن عمار سالت ابا الحسن عم عن غلام لي وثب على جارية لي فاحبلها فولدت واحتجنا الى لبنها فان احللت لهما ما صنعا ايطيب لبنها قال نعم وروى هشام بن سالم وجميل بن دراج وسعد بن ابي خلف عن ابي عبد الله عم في امرأة الرجل يكون لها الخادم قد فجرت فتحتاج الى لبنها قال مرها فلتحللها يطيب اللبن وقد سال جميل ابا عبد الله عم ايضا في رجل كانت له مملوكة فولدت من فجور فكره مولاها ان ترضع له مخافة ان لا يكون ذلك جائزا له فقال ابو عبد الله عم فحلل خادمك من ذلك حتى يطيب اللبن ولكن مع ذلك قال المص هو شاذ مستبعدا تاثير التحليل فيما وقع ومضى محرما وكانه اجتهاد في مقابلة النص وربما حمل على الفضولي الذي تعقبه الاجازة في لا باس به وان بعد في بعض افرادها بل لا باس بحمله على تاثير الاذن في التحليل وان تاخر في الاخراج عن الزنا شبيه الاذن في بعض افعال المعاملة كالقبض ونحوه والله العالم هذا كله في النظر في شروط الرضاع واما احكامه ففيه مسائل الاولى اذا حصل الرضاع المحرم وهو ما اجتمعت فيه الشروط السابقة انتشرت الحرمة من المرضعة وفحلها الى المرتضع نفسه ونسله ومنه انهما صارا هو وما تولد منه ابنا لهما وصارت المرضعة له اما وصار الفحل الذي هو صاحب اللبن ابا وآباؤهما من الذكور والاناث اجدادا وجدات واولاد كل منهما من المرضعة او غيرها والفحل او غيره اخوة واخوات واخوتهما اخوالا وخالات وعمات واعماما بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل اطباق اهل الاسلام جميعا الا من لا يعتد به من العامة الذين خصوا الحرمة على الامهات والاخوات جمودا على ما في الاية وهو معلوم البطلان خصوصا بعد تواتر قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب المراد منه على الظاهر ان كل ما يحرم من النسب يحرم نظيره في الرضاع فيشمل المحرم من جهة النسب والمحرم من جهة المصاهرة بعد وجود سببهما فهنا في النسب البنات والامهات والاخوات والعمات

والعمات وبنات الاخ وبنات الاخت منه نحوها من النسب في الحرمة وكذا حليلة الابن الرضاعي
ومنكوحة الاب الرضاعي وام الزوجة الرضاعية والجمع بين الاختين الرضاعيتين ونحو ذلك
كلها يستفاد تحريمها منه مضافا الى النسبيات ثم ينبغي ملاحظة خصوص اسماء المحرمات في اثبات
الحرمة من جهة الرضاع وكشف ذلك ان من الواضح البين عدم مدخلية للشارع في تحقيق موضوعات
النسب من الابوة والامومة والعمومة والخؤولة ونحوها بل هي ايضا الا كغيرها من الالفاظ
التي مرجعها الى اللغة والعرف وانما جاء من الشارع احكام رتبها عليها في النكاح وغيره فالمحرمات
السبع وما حرم بالمصاهرة منها من حليلة الابن ومنكوحة الاب وام الزوجة ونحو ذلك لا
مدخلية للشارع في تحقيق اسماء ما هو واضح وكذلك لا مدخلية له ايضا فيما حصل بالرضاع من
العلقة التي هو قال فيها انها لحمة كلحمة النسب ولم يحدد من الشارع تحديد للام من الرضاعة ولا
الاخت منه ولا من غيرها بل هو لغة وعرفا ومن هنا كان الفاظ النسب مرجعه الى اللغة والعرف فالام
من الرضاعة والاب منه والاخ منه مثلا وهكذا يرجع فيها اليهما على حسب الرجوع اليهما في اسماء
النسب وقوله يحرم من الرضاع الخ ليس فيه الا بيان ما يحرم بالرضاع اي كل شخص من اشخاص المحرم ما
كان موضوعه اسمه من اسماء النسب فنظيره ما هو مسمى باسمه من الرضاع من غير فرق بين موضوع
المحرم في النسب والمصاهرة وغيرها فيكون المقصود منه بيان ما يحرم به لا بيان كيفية علقته
وكيفية تاثيره بالنسبة الا ما يرجع الى موضوع الحكم بما هو ليس وظيفة الشرع وبين لك كله اتضح لك ما ذكره
غير واحد من الاصحاب من قصر نشر الحرمة في الرضاع بين الاب الرضاعي والام الرضاعية والمرتضع دون
غيرهم من اصول المرتضع وذلك لاختصاص عنوان ما يحرم من النسب بينهم ضرورة كون الاب في النسب
ان علا يحرم عليه كل ما تولد منه من الاناث ولو بوسائط فكذلك يحرم على الاب الرضاعي كل ما تولد منه كذلك
والام النسبية وان علت يحرم عليها كل ما تولد منها ولو بوسائط فكذلك الام الرضاعية وهكذا
في كل عنوان من اسماء النسب التي جعلت موضوعا للحل والحرمة في مصاهرة وغيرها يجري في نحو ذلك
العنوان من الرضاع وليس شيء منها موجودا في اصول المرتضع ودون عدة النسبيين غير من تحققه في
خاصة ومن هنا كان نشر الحرمة مقصورا في المثلث وعام المحرم من حيث النسب ومن حيث المصاهرة في
تحريمه في الاخيرة على حسب تحريمها في النسب لانه انما يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فلا باس ح
للفحل ان ينكح اخت المرتضع نسبا وان كانت هي اخته ولده ضرورة عدم كونها بنتا رضاعية و لا
ربيبة كذلك عرفات المحرم في النسب منها البنت والربيبة ومثلها من الرضاع يحرم عليه واما اخت
الولد التي هي قدر مشترك غير موجود في الخارج في غير الفردين المذكورين اللذين قلنا بحرمة مثلها
من الرضاع فليس من عنوان المحرم في النسب كي يجد تحريمه بعد فرض انحصار المحرم والشريعة في البنت
والربيبة من النسب والرضاع والفرض انها ليست منهما في العرف واللغة ودعوى انها بنت من الرضاع
شرعا له باعتبار ارتضاع اخيها بلبنه واضحة الفساد للقطع بعدم علقة عند الشارع للرضاع
غير العلقة العرفية التابعة للسنة التي ادى اليها في رب العزة بعد ذكره المحرمات من النسب بقوله
وامهاتكم من الرضاعة واخواتكم مكتفيا من غيرهما بقياسهما على اسماء المحرم في نسب او مصاهرة
من العمة والخالة فيها وحليلة الابن ومنكوحة الاب وام الزوجة وهكذا وقد ظهر لك مما ذكرنا
ان قوله ما يحرم من الرضاع الخ المتفق عليه بين المسلمين بل الظاهر تواتره عند الفريقين من

الموضعين من جوامع الكلم التي قد اوتيت للنبي صلى الله عليه وآله ومن الكلام المغني عن اختصاص له اختصارا وكما انه
قد ظهر لك عدم احتياجه الى بيان من يحرم عليه بالرضاع ضرورة صراحته في ان موضوع المحرم به
هو موضوع المحرم بالنسب والمحرم عليه فيه محرم عليه فيه وبالجملة هو بمنزلة من جمع اسم الرضاع
ولفظه الى اسم المحرم بدونه فنقول بدل تحريم الاخت من النسب تحريم الاخت من الرضاعة والبنت
كذلك وهكذا في حليلة الابن ومنكوحة الاب والجمع بين الاختين وغير ذلك مما هو من اسماء النسب
نضيف اليه لفظا من الرضاع ويبقى الحكم بحاله من الحل والحرمة والمحلل له والمحرم عليه فلا يقتضي
لعبادة تحريم النسب شيئا الا زيادة لفظ من الرضاعة الى موضوع التحريم الذي هو اسم من اسماء النسب فان ذلك
هو المعنى والمراد فكل شيء اردت معرفته من الرضاع فقل انظر في عنوان حرمته في النسب وتضيف
اليه من الرضاعة وتحكم بالحرمة ولا يشتبه عليك ان المراد بنشر الرضاع الحرمة في المصاهرة انه
يحدث مصاهرة بمعنى ان الاجنبية لو ارضعت ولدك مثلا صارت بمنزلة زوجتك فتحريم امها
لانها من امهات نسائكم كما توهمه جماعة بل المراد من نشره ذلك على حسب النشر في النسب اي لا بد من
وجود سبب المصاهرة وهو النكاح ثم الرضاع جعل الام بها في الرضاعة بمنزلة الام من النسب
في الحرمة التي تسببت فيهما امها من النكاح وكذلك منكوحة الاب الرضاعي والابن الرضاعي والجمع بين
الاختين من الرضاعة وبالجملة الرضاع يوجد العلقة النسبية ويتبعها التحريم بالنسب او بالمصاهرة
لا انه يوجد المصاهرة ضرورة عدم اقتضاء والدليل بل ظاهر الادلة خلافه بل يمكن تحصيل الاجماع
او الضرورة على ذلك الا ما دل عليه دليل بخصوصه لا يتعدى منه الى غيره كما ستعرف فظهر لك ان المدار
على عنوان النسب الذي صار موضوعا للمحرم او مصاهرة او غيرهما لا انطباقه فلا يشتبه عنوان النسب
عليك ذلك بما ينتزع من الفاظ الافراد المشتركة ما هي ليست من الخاص من عنوان المحرم في النسب كما وقع
فيه جملة من الاعاظم وان نظم عليهم الامر حتى وقع منهم تحريم جملة مما احله الله غفلة عن حقيقة الحال
بل لا يحتاج الى ما ذكره من استثناء اربع صور من ضابط يحرم من الرضاع الخ حيث قال يحرم في النسب
اربع نسوة قد يحرمن في الرضاع وقد لا يحرمن الاولى ام الاخ في النسب حرام لانها اما ام او زوجة
اب واما في الرضاع فان كانت كذلك حرمت ايضا وان لم تكن كذلك لم تحرم كما لو ارضعت اجنبية اخاك او
اختك لم تحرم الثانية ام ولد الولد حرام لانها اما بنتك او زوجة ابنك وفي الرضاع قد لا يكون احدهما
مثل ان ترضع الاجنبية ابن الابن فانها ام ولد الولد وليست حراما الثالثة جدة الولد في النسب حرام
لانها اما امك او ام زوجتك وفي الرضاع قد لا يكون كذلك كما اذا ارضعت اجنبية ولدك فان امها جدته وليست بامك
ولا ام زوجتك الرابعة اخت ولدك في النسب حرام عليك لانها اما بنتك او ربيبتك واذا
ارضعت اجنبية ولدك فبنتها اخت وليست ببنتك ولا ربيبة ضرورة عدم كون شيء منها عنوانا
للمحرم في الشرع بل موضوع المحرم في الاول من النسب البنت والربيبة ومثلها من الرضاع حرام ايضا
لا اخت الولد كي يحتاج الى استثناء فرد من نظيره في الرضاع وفي الثانية البنت وحليلة الابن و
مثلها من الرضاع كذلك لا ام ولد الولد كي يحتاج الى ما ذكر وفي الثالثة الام وام الزوجة ومثلهما في الرضاع
ثابت لا جدة الولد وفي الرابعة البنت والربيبة ومثلهما في الرضاع ثابت لا الاخت الولد الذي
هو لفظ منتزع للعقد والمشترك الا انه اتفق انحصار افراده في النسب في المحرم بخلافه في الرضاع و
ليس هو مما جعله الشارع عنوانا للمحرم اللهم الا ان يريد العلامة بهذا الاستثناء الذي هو في
الاصل لبعض العامة انتقاص هو حرج الضابط لرضاع عن النسب حتى في الفاظ اللوازم النسب

الاتفاقية في هذه الالفاظ الاربعة بمعنى انه ليس هناك لفظ ولو للازم النسب ينفرد به
عن نظيره في الرضاع الا هذه الالفاظ لكن ذلك على فرض تماميته ليس له كثير فائدة وكيف
كان فقد ظهر لك مما ذكرنا ما الجئ به القائلون بعموم المنزلة خصوصا جماعة من الفاضل المتبحر الاخوند
ملا ابو الحسن الشريف في رسالته الرضاعية بل وبظهر لك ايضا جملة ما ذكره السيد الداماد في
رسالته التي عملها في هذه المسئلة وسمع التشويه زيادة تحقيق لذلك كما انه قد ظهر لك الوجه في المسئلة
الثانية اعني حل من ينتسب الى الفحل من الاولاد ولادة ورضاعا يحرمون على هذا المرتضع لانهم اخوة من
الاب والام او من الاب والاخوات من عنوان المحرم بالنسب فيحرم مثله في الرضاع وكذا من ينتسب
الى المرضعة بالبنوة والولادة لكونهم اخوة من الام فيحرمون و بينهم وان نزلوا عليه ثم لا يحرم عليه
من ينتسب اليها بالبنوة رضاعا من غير لبن فحله وان كان هو اخا من ام الا انك قد عرفت صراحة
النصوص في اعتبار اتحاد الفحل في الحرمة فيختص هذا العموم بالخبر عن عموم قوله يحرم الخ خلافا للطبرسي
كما تقدم الكلام فيه مفصلا وهل يحرم عليه نسل الاخوة من الام نسبا ورضاعا بعين المرتضع يلين
الاخ من الام الظاهر ذلك لعموم الخبر واختصاص الاشتراط في المرتضعين من امراة واحدة كما سمعت
البحث فيه مفصلا والله العالم المسئلة الثالثة لا ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة و
رضاعا ولا في اولاد وجد المرضعة ولادة لا رضاعا لانهم صاروا في حكم ولده كما في النص وقال الشيخ
في غير المبسوط وابن حمزة وادريس بل نسبه بعضهم الى الشهرة بل ربما ادعي الاجماع عليه للخبر المستفيض
كصحيح ابن مهزيار قال سئل عيسى بن جعفر بن عيسى ابا جعفر الثاني عليه السلام ان امراة ارضعت لي صبيا
فهل يحل لي ان اتزوج ابنة زوجها فقال لي ما اجود ما سالت من ههنا يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه
امراته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره فقلت له ان الجارية ليست ابنة المراة التي ارضعت لي
هي ابنة غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك وصحيح الحميري
قال كتبت الى ابي محمد الحسن بن علي العسكري امراة ارضعت ولدا لرجل هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج
ابنة هذه المرضعة ام لا فوقع عليه السلام لا لا تحل له وصحيح ايوب بن نوح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام
امراة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صارت بمنزلة
ولدك والمناقشة بان ولدها وولد الفحل لم يكونوا بالرضاع الا اخوة ولده وهم غير محرم في النسب ضرورة
اشتراك ذلك بينه وبين الربائب المتوقف حرمتهم على الدخول باميهم وليس وقد عرفت ان الرضاع
انما يحرم ما يحرم بالنسب خاصة لا الاعم منه ومن المصاهرة المتوقف تحريمها في النسب على سبب اخر
وهو النكاح فضلا عن الرضاع كما نرى من الاجتهاد في مقابلة النص فما عساه يظهر من المبسوط والقاضي
بل وابن فهد من الحل في الجميع في غير محله ومن الغريب ما عن الكركي من الميل وانه هو المشهور لكن الحكي
من عبارته انه في الاشبهة في ان اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا لا يحرم على ابي المرتضع لقولهم
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لكن ذهب الشيخ في الخلاف والنهاية الى تحريم ذلك تمسكا برواية علي
بن مهزيار ورواية ايوب بن نوح وما اعرف في هذه المسئلة مخالفا من مشهور بين الاصحاب علما
العمل ويمكن ان يريد بنفي الشبهة عن اقتضاء القواعد ذلك وان خرجنا عنها بالنصوص فيكون عالما
معرفته الخلاف بالنسبة الى التحريم الذي نقله الشيخ واتباعه الا كما توهمه بعضهم منه من العكس و
انما المراد نفي معرفته من غير الشيخ واتباعه فان استاده المحقق وقبله ابن ادريس مصرحان

مصرحان بالحرمة فالمسئلة ح لا ريب فيها وكان الوجه في تخصيص ولد المرضعة بالنسبي دون الفحل عدم
حرمة الرضاعي منها على ولده الذي هو المنشا في التحريم عليه لما عرفت من اعتبار اتحاد الفحل بخلاف
صاحب اللبن فان جميع اولاده يحرمون على المرتضع نسبا ورضاعا كما تقدم مضافا الى ما اشار اليه
خبر عيسى من ان المنشا في التحريم لبن الفحل الذي هو مشترك بين الرضاعي والنسبي بل قد لا يخلو
منه فلا اشكال في الحكم ح ومن الغريب تردد بعض متاخري المتاخرين في اصل الحرمة بعد ما سمعت من
النصوص المعتبرة المعتضدة بالعمل والاحتياط واصالة الحرمة في وجه فالمسئلة حينئذ صارت من
الاصل المقطوع بعد تسليمه وما عدا ما بينهم من خصوص الرضاع من كون عنوان المحرم منه ما يحرم من
النسب والفرض عدمه في المقام كما عرفت الذي يمكن منع دلالتها على الحصر في ذلك فلا تنافي بينها و
بين ادلة المقام ومع التسليم بل لعله الظاهر المنساق منها خصوصا بعد ذكر ما في مقام التحديد
والبيان يجب تخصيصها بما هنا كما هو مقتضى القواعد لا حملها على الكراهة البعيدة عن سياق ما خصوصا
خبر ابن مهزيار منها وانما الكلام في انه هل ينكح اولاده الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن في اولاد هذه
المرضعة واولاد فحلها قيل والقائل الشيخ في الخلاف والنهاية لا يجوز بل عن الاول منها الاجماع
عليه لاستلزام صيرورتهم اولادا لابيهم الاخوة منهم بل الحرمة بينهم من مقتضى حكم اطلاق المنزلة
ولكن مع ذلك الوجه الجواز وفاقا للمحكي عن الاكثر للاصل بعد منع الاجماع المزبور بل المحكي عن نفسه في
المبسوط الحكم بالجواز ومن هنا احتمل في اجماعه انه على التحريم على الاب او على المنزلة في الجملة بل
قيل انه لا خلاف في الجواز لرجوعه عن الحرمة فيها الى الجواز في المبسوط المتاخر عنهما كما ان المحكي عن
الشهيد في بعض تحقيقاته من الحرمة ح انا لم نحققه قد رجع عنه في اللمعة التي هي اخر ما صنف فقطع
بالجواز ومنع استلزام التنزيل المزبور ذلك ضرورة امكان كون المراد منه ذلك بالنسبة الى التحريم
على الاب بل لعله المنساق منه خصوصا خبر ابن مهزيار منها بل المنساق من كل علة الحكم انما علة الحكم
الذي قد سيقت له على ان منصوص العلة بناء على حجيته في غير محل العلة يراد منه تسرية الحكم في كل
موضوع وجدت فيه العلة مع حرمة الحكم لا تعدادها المقتضي لحرمة كل مسكر ومقتضى ذلك الحرمة في
كل ما صار وا في حكم ولده لا الحرمة بالنسبة الى اولاده ضرورة عدم كون ذلك من مفاد العلة بل هو
فتنة من متفش العلة بتقريب انهم اذا صاروا بحكم ولده استلزم ذلك صيرورة ولده اخوة لهم
فيحرم تناكحهم بينهم بل صدر به بعض هؤلاء والمتوهمين وان ولد الفحل والمرضعة يحرمون على
ابي المرتضع الا الصغير ودتهم اخوة ولده وهم في النسب محضورون في الاولاد والربائب يحرمون
في الرضاع ومقتضى ذلك التحريم بالرضاع كل امراة صارت بمنزلة امراة محرمة نسبا او مصاهرة
وان لم يوجد سببها فتحريم ام المرضعة على ابي المرتضع ليس ورديا بمنزلة ام الزوجة باعتبار كونها جدة
ولده بل ربما صرح بعض هؤلاء بحرمة اختها عليه وح فاذا ارضعت ولده اخت زوجته حرمت
امراته عليه بل صرح بعض هؤلاء في رسالته بنشر الحرمة ايضا من الفحل واولاده في اباء المرتضع
واولاده صيرورة المرتضع ولدا له بالرضاع فيكون اخوته بمنزلة الولد له على حسب صيرورة
في ابي المرتضع فيحرمون عليه وهكذا بالنسبة الى جد انه من طرف الاب والام على حسب العموم في ابي
المرتضع وبالجملة متى ارتضع المرتضعات من امراة واحدة ولبن فحل واحد نقضت الاخوة
بينهما وبين اخوة كل منهما وانتشرت الحرمة بينهم وفي الاباء النسبيين والرضاعيين من غير فرق
بين المصاهرة والنسب بل وقفت على بعض الرسائل المعمولة في هذه المسئلة فرايت فيها امورا عجيبة

واسئيا وغربية تنقطع من له ادنى نظر عن وجها من المذهب والدين حتى التزم فيهما حرمة كل امرأة
ارضعت اولاد بعض المحرمات نسبا او رضاعا نصا وحتما بالرضاع بمنزلة تلك المحرمات المرضعة ابن
اخيه عمة وابن الخالة خالة وهكذا اخل بمقتضى ما ذكروه في رسالتهم حرمة بنات عم رسول الله
جميعهن بسبب رضاعه مع عمه حمزة عند امرأة واحدة بلبن فحل واحد فانه بذلك صار
اخا له واستلزم ذلك اخوة النبي لجميع اخوة حمزة فلا يجوز له نكاح احد من بنات عمه وهو مخالف
لصريح قوله تعالى انا احللنا لك ازواجك الى قوله وبنات عمك وبنات عماتك ولمفاخرة الصادق
الباقر مع الرشيد في تزويج النبي منهم لو خطب منه كريمته وهي مشهورة معروفة ولصريح موثق
يونس بن يعقوب قال سألت ابا عبد الله عن امرأة ارضعتني وارضعت صبيا معي ولذلك الصبي
اخ من ابيه وامه فيحل لي ان اتزوج ابنته قال لا بأس بل هو مثل ان لموثق اسحق بن عمار عن ابي عبد الله
في رجل تزوج اخت اخيه من الرضاع فقال ما احب ان اتزوج اخت اخي من الرضاعة وذلك محمول
في الكراهة فلابد من حملها على ارادة الاخت من الرضاعة لاخيه من النسب بمعنى ان اخاه النسبي قد
ارتضع من امرأة فانه يحل لاخيه النسبي نكاح هذه البنت وان كانت اختا لاخيه ومحرمة عليه لكن
لا يحرم مثله من النسب فالرضاع اولى او ان المراد لو ارتضع صبي معي من لبني صار اخي من الرضاعة
وله اخت من النسب فانه يحل لي ان اتزوجها على كراهة ما عرفت لا ان المراد الاعم من ذلك ومنها
الاخت التي ارتضعت بلبني مثلا مع اخي فانها حرام لكونها اختا من الرضاعة لا اخت اخ اذ المراد
بها كل من ارتضع بلبنك سواء كانت معك اولا ومن الغريب ما وقع لجدي في رسالته من الاستدلال
بهذا الموثق على التحريم مدعيا انه المراد من قوله ما احب فالالتزام عليه خلاف المعلوم مما عرفت
فيحمل على العموم وفيه ما لا يخفى بعد الاحاطة بما عرفت ومن الغريب حمل جدي ره هذا الموثق الاول
في رسالته على التقية او على علم اتحاد الفحل فانه لم تعرض الداعي الى هذا الحمل واغرب من ذلك
دعوى هو لولا ان الاصحاب حسبهم على هذا التعميم مع انا لم نقف لهم على شيء من ذلك سوى ما
عرفته من حرمة نكاح اب المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا وفي اولاد المرضعة ولادة
لكثرة النصوص السابقة مع ان جماعة حملوها على الكراهة وهو التحريم اقتصارا على الخصاص
حرمة الرضاع بالمحرم من النسب وهو جيد لولا النصوص المعتبرة التي لا يخفى ظهورها في
حرمة مهزيار هذا موثق في لبن الفحل لا غير وقوله حرمت عليه من قبل لبن الفحل وتحتها
بالاستشكال فانها من المسائل التي يصاب الناس فيها اي العامة حيث اقتصروا في التحريم على ما
من النسب وليس هذه المسألة منه كما هو واضح بادنى تأمل وتدبر وبغير المزبور وسوى ما في الخلاف
والمبسوط والنهاية والوسيلة من حرمة اولاده في اولاد الفحل والمرضعة للتعليل بان اولادهما
بحكم اولاده وهو يقتضي كونهم بمنزلة الاخوة للمرتضع لابيه وهو وهم فان الربيبة بمنزلة الولد في
الحرمة على الاب ولا تحرم على اولاده من غير تلك الامرأة والتعليل بالحرمة فيما سبق له من الحرمة
على الاب كما عرفت الكلام فيه مفصلا وسوى ما عن الشيخ في الخلاف والنهاية من حرمة نكاح
الفحل في اخوة المرتضع بل عن ابن ادريس موافقته على ذلك مع شدة منافاة الحكم منه في غير
ذلك للتعميم المزبور بل قد انه هو الذي تقتضيه مذهبنا لانه لا يجوز في النسب ان يتزوج الرجل
باخت ابنه ولا بام امرأته فكذا في الرضاع بل ظاهر المحقق الثاني في الرسالة الموافقة على

على ذلك مع شدة الحاجة الى هذا التعميم لكن قال هنا الظاهر عدم الفرق بين بنات الفحل بالنسبة الى ابي
المرتضع واخوات المرتضع بالنسبة الى الفحل نظرا الى العلة المذكورة في الحديثين فان كانا حجة وجب
التمسك بمقتضى العلة المنصوصة والا انتفى التحريم في المقامين وفيه ان ذلك ليس من مقتضى العلة
وانما هو نظير ما من وجه اقتضاها صيرورة اولاد الفحل والمرضعة اولادا لابي المرتضع لا الاعم
من ذلك ومن العكس على ان اخت الولد ليس من عنوان النسب لان حرمتها لكونها بنتا او ربيبة
دخل بامها والرضاع لا يؤثر مصاهرة ونحو ذلك من الشاعة بالنسبة الى ابي المرتضع لا تقتضي
التزوج بالنسبة الى الفحل فمن الغريب ما وقع للمحقق الثاني من الحكم هنا بالتحريم لما عرفت مع ما فيه
مخالفة من الوضوح في القياس حتى انه انكر على العلامة والشهيد وغيرهم في المسألة الآتية وسوى
ما عن الشيخ في الخلاف وابن ادريس ايضا من حرمة نكاح الفحل ام المرتضع لحرمة ذلك في النسب
فيحرم مثله في الرضاع والظهور جزئيه مهزيار وفيه بل هو ظاهر الفاضل في المختلف فانه بعد ان حكى
عن المبسوط الجواز قال وهو جيد لولا ان رواية بن مهزيار على خلافه فان الامام حكم فيها
بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها بمنزلة البنت ولا ريب ان اخت الابن انما تحرم بالنسب لكونها
بنتا والنسب لو كانت بنت زوجته فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة وحصل الرضاع كالنسب في ذلك
فيكون قيام الاهلية ت ولولا هذه الرواية لقلت بقول الشيخ ونحوه فحكي عن الشهيد في النكت ثم قال
وليس هذا قياسا لانه تنبيه بجزئي من كلي على حكم الكلي وفيه ان ذلك من القياس المنهي عنه ضرورة
صدق تعريفه عليه اذ ليس هو الا تعدية الحكم من الاصل الى الفرع لعلة متحدة فيهما والاصل فيما ذكره
هو اخت الولد من الرضاع والفرع هو جدة الولد منه والحكم المطلوب تعديته هو التحريم الثابت في
الاصل بالنص وما ظن كونه علة التحريم هو كون اخت الولد من الرضاع في موضع من يحرم من النسب
اعني البنت النسبية وهذا بعينه قائم في جدة الولد من الرضاع فانها في موضع جدته من النسب
بل اصل ذلك اسوء حالا من القياس الذي قد عرفت انه تعدية الحكم من جزئي الى آخر لاشتراكهما
فيما يظن كونه علة للحكم وهو قد حاول تعدية الحكم من الجزئي الى الكلي ونبه على العلة ونحوها
اول كلامه واغرب في عبارته تسمية ذلك تنبيها على الحكم ونفى عنه اسم القياس وكان الذي اوقع
بعض متأخري المتأخرين في الوهم هو ما صدر ومثل ذلك من الشهيد ره وبعض عبارات الخلاف من
كرة الظاهرة في الاجماع على بعض ما يوافق التعميم المزبور الا ان مع احتمال كون المراد منها غير ذلك
ورجوعهما عن ذلك في باقي مصنفاتهم واضطراب كلماتهم والمسائل الاربعة التي قد عرفت البحث
لا ينبغي الاقدام في هذه المسائل على امثال ذلك التي هي ليست مظنة للاجماع بل يمكن دعواه بالعكس
بل يظهر من غير واحد من الاساطين المفروغية من حكم ما ذكره المصنف بقوله اما لو ارضعت ابنا
لقوم وبنتا لآخرين جاز ان ينكح اخوة كل واحد منهما في الآخر لانه لا نسب بينهم ولا رضاع مع
ان مقتضى كلام اهل عموم المنزلة بل هو صريح بعضهم التحريم بل دعوى ان الاشتراك في الرضاع
يعقد الاخوة بين المرتضعين وبين من كان في طبقتهما من الاخوة والاخوات كما انه يقتضي التحريم
في اصولهما ومن دونهما وبالجملة صار الجميع اخوة وان تعدد اباؤهم وامهاتهم لكنه كما ترى بل
هو من الفساد بمكانة خصوصا بعد الاحاطة بجميع ما ذكرناه الذي منه يعلم عدم الحرمة فيما
حكاه المحقق الثاني في رسالته عن بعضهم وصحح سبطه الداماد في رسالته بكثير منها وهي

حرمة نكاح المرضعة بلبن فحلها التي هي زوجة له حين الارضاع اخاها او اختها لابويها او لاحدهما
او ولد اخيها او ولد اختها او ولد ولدها او عمها او عمتها او خالها او خالتها او ولد عمها
او عمتها او ولد خالها او ولد خالتها او اخ زوجها او اخته او ولد ولد الزوج او ولد اخ الزوج
او عم الزوج او عمته او خال الزوج او خالته او المرضعة بلبن ولد ولد الزوجة الاخرى
عدم المقتضي للتحريم في شيء من ذلك بعد ان عرفت اختصاصه عندنا فيما يرادف النسب عرفا في
نكاح ابي المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا وفي اولاد المرضعة اذ الاول انما صارت
اخت الولد من الرضاع وليس هي من عنوان المحرم في النسب ثم هي تحرم اذا كانت بنتا او ربيبة
قد دخل بامها وهي ليست كذلك لا نسبا ولا رضاعا لغة وعرفا والثانية جدة الولد منه وليست هي
ايضا من عنوانه وانما المحرم منها ما كانت اما نسبا او رضاعا وهي ليست كذلك قطعا والثالثة
انما تحرم الجمع بينها وبين اختها وذلك منتف والرابعة جدة ولده من الرضاعة وهي ليست ايضا
من عنوان النسب وانما تحرم اذا كانت اما نسبا او رضاعا او ام زوجة كذا وهي ليست كذلك قطعا
لغة ولا عرفا خلافا للمعروف من غير اهل التنزيل اذ هذه احدى المسائل الثلث السابعة
والخامسة والسادسة بنت اخ ولده صاحب اللبن او بنت اخت ولده وهما ليسا من عنوان النسب
بل انما يحرمان بكونهما بنت الابن او بنت ابن الزوجة المدخول بها وهما ليسا كذلك والسابعة
والثامنة بنت عم ولده او عمته او بنت ابن خال ولده او خالته وهي ليست من عنوان النسب في
كل ام لاخ وام ولد الولد وام ولد الاخ وام العم والعمة والخال والخالة بل ما كان منها مندرجا
في عنوان النسب حرم ومثله في الرضاع وما كان منه فقط منها على نكاح اب او ولد توقفت
الحرمة على حصول في النسب والرضاع على ان بعض هذه الصور ما لا شبهة في عدم حرمه ولو على التعميم
المزبور مثل ما اذا ارضعت ولد اخ زوجها الذي هي ام ولده من الرضاع وام ولد اخيه من النسب ولا
يحرم شيء منهما عليه وفي رسالة السيد الداماد الفرق بين رضاعها ولد عمها وولد عمتها فتحرم
على زوجها بالاول دون الثاني وكذا ولد الخال وولد الخالة قال لان الزوج يصير ابا للولد عمها
من الرضاعة وابوه نسبا محرم عليها فكذا رضاعا فيخرج بمنزلة عمها بخلاف ولد العمة فان الزوج
يكون بمنزلة زوج عمتها وهو غير محرم عليها وكذا الكلام في ابن الخال والخالة قلت قد يشكل على
طريقتهم انما تكون في الاول بمنزلة عمة ولده ثبتا بها مقام امه النسبية والفرض انها عمة فتحرم
عليه نصا وفتوى بمنزلة اخته وكذا اذا ارضعت ابن خالتها تكون خالة ولده فتصير اختا
لزوجته فتحرم عليه جمعا وبالجملة من لاحظ رسالة الداماد تقضى منها العجب وعلم انها الوهم
والاشتباه في العلماء بل وكذا رسالة جدي في حرمة الجمع ورد الاخوند ملا ابو الحسن الشريف و
ان كان بين الرسالتين بونا عظيم فانه وان كان لا اصل هذا القول كلام يمكن ان يقال فهو
ما ذكره فيها الا ما ذكره السيد في رسالته فانه شيء لا ينبغي نسبته الى اصاغر الطلبة فضلا
عن العلماء ثم ينبغي الاحتياط في المسائل الثلث التي قد سمعت كلام الاصحاب فيها و
اضطرابهم في حكمها حتى انه حكى عن الشيخ الاجماع في بعضها وعن العلامة ايضا لكن من احاط خبرا
بغير ذلك من كلماتهم عرف الصحيح منها من الفاسد وما هو مظنة الاجماع ومظنة خلافه وما نشأ من
الاشتباه بين القياس الجائز والممتنع وما نشأ من اشتباه اطلاق المنزلة بالعموم اللغوي وعدم

وعدم الفرق بين ما سمعته لعله لعموه كما لا يخفى على من له ادنى تأمل وتدبر والله هو العالم
الحادية المسألة الرابعة لا اشكال ولا خلاف في ان الرضاع المحرم يمنع من النكاح سابقا
ويبطله لاحقا للقطع بعدم الفرق بين الابتداء والاستدامة في ذلك كما تطابقت عليه
النصوص والفتاوى من الخاصة بل والعامة وح فلو تزوج مثلا رضيعة فارضعتها من
يفسد نكاح الصغيرة برضاعها كامه فتكون اخته او زوجته فتكون بنته وجدته فتكون
عمته او خالته واخته فتكون بنت اخت وزوجة الاب فتكون اختا لابيه وزوجة الاخ
فتكون بنت اخيه اذا كان لبن المرضعة منهما والا كانت ربيبة لهما فلا تحرم نكاحها عليه
فسد النكاح قطعا لما عرفت والنصوص الدالة على الحكم المزبور التي ستسمعها في المسائل
الآتية انما الكلام في المهر الذي اوجبه العقد فنقول ان انفردت المرتضعة بالارتضاع
مثل ان سعت اليها فامتصت ثديها من غير شعور المرضعة سقط مهرها لبطلان العقد
الذي باعتبار استدامته يثبت استدامة استحقاق المهر بل كل عقد تعقبه الفسخ
والانفساخ من طرف او طرفين يبطل تسبيبه ومنه الاقالة والخيار في البيع
المقتضيين رد الثمن الى المشتري والمبيع الى البائع بل ذلك روح البطلان الذي هو
لعقد المستلزم حصولها في طرف بثبوتها في الطرف الآخر ومن هنا لم يذكر احد في المقام
وجها لثبوت المهر نعم عن كره ان السقوط اقوى ولعله لاذن باحتمال عدم السقوط ووجهه في ذلك بان
المهر وجب بالعقد والاصل يقتضي استمراره الى ان يدل دليل على خلافه ولا نص عليه
هنا والرضيعة لا قصد لها فكان فعلها بمنزلة عدمه فيحتمل ح ان يثبت لها نصف المهر لانها
فرقة قبل الدخول كالطلاق وهو احد وجهي الشافعية ويضعف بانه قياس لا نقول به
فاما ان يثبت الجميع لما ذكره او يسقط الجميع من حيث استناده اليها والاوجه السقوط
قلت لما عرفت بل لعل ذلك هو ظاهر الحكم بالفسخ في النصوص السابقة من غير تعقيبه بشيء
ضرورة استلزام فساد العقد رد كل عوض الى صاحبه وليس هذا كالموت الذي ليس
هو من فواسخ عقد النكاح ومبطلاته بل حاله كحال تلف المبيع في يد المشتري او كا
الطلاق بعد الدخول فانه ليس من الفواسخ بل هو ايقاع رتب عليه الشارع
اضرار العصمة يمكن ان يبقى انه حيث كان بعد الدخول الذي هو سبب استقرار المهر ستة وكنا
لم نؤثر فسخ النكاح الا بالنسبة الى البضع ولعله لان معوض المهر الانتفاع بالبضع ولو آنا
ضرورة عدم سقوط صلاة معلومة له كي يرجع المهر عليها بما هو واضح نعم كان مقتضى
ذلك عدم استحقاق شيء مع الطلاق قبل الدخول لكن ثبت النصف لدليل خاص كما هو
واضح ومن ذلك يعلم الحال فيما لو تولت المرضعة ارضاعها مختارة وقد سمى
لها مهرا وان قيل كما عن المبسوط وجماعة انه كان للصغيرة نصف المهر لانه فسخ حصل
قبل الدخول ولم يسقط المهر لانه ليس من قبل الزوجة فاشبه الطلاق لكنه كما
ترى لا يخرج عن القياس المحرم ومن هنا قيل بوجوب الجميع عليه لوجوبه بالعقد فيستصحب الى ان يثبت

فى ان الرضاع كما انه لو حصل يمنع من النكاح كذا لو حصل بعد النكاح يفسده

فى انه لو حصل الرضاع بين الزوجة الرضيعة ومن تفسد بارضاعها نكاحها سقط مهر الزوجة الرضيعة لو كان الرضاع بغير شعور المرضعة

المعول والتضعيف انما ثبت بالطلاق الا انه لا يخفى من نظر لما عرفته سابقا من لزوم صدق
انفساخ العقد وبطلانه وفساده لبطلان ما ترتب عليه بل معنى البطلان المقابل
للصحة في المعاملة بل هو ظاهرة في سلب قابلية الاستدامة والا لم يتصور معنى الانفساخ
والفساد والبطلان كما هو واضح بادنى تامل فان لم ينعقد اجماع كان المتجه السقوط كالاول
التي لم يكن لفعلها الذي كفعل البهائم مدخلية في السقوط ولو قليلا تبطل الاعواض كان المتجه
ضمانها له مهر المثل لا سقوط المسمى الذي قد يوافقه ويخالفه ومن ذلك يظهر لك الحال فيمن
لم يسم لها مهرا فانه لا ريب في كون المتجه الانفساخ وعدم ثبوت شيء لها من ورود ايضا ثبوت
المتعة لها بالقياس على الطلاق وهو محرم عندنا كضرورة ايضا اثبات مهر المثل لها او
نصفه بالقول بغير علم او بما شابهه وعدم خلو البضع من عوض مسلم اذا استوفى بوجه غير كان
لا مطلقا حتى اذا لم ينتفع به شيء فان دعوى عدم خلوه في هذا الحال ممنوعة على المنع فلا ريب
في ان المتجه ما ذكرنا ومنه يعلم سقوط البحث عن الرجوع على المرضعة نعم يجيء البحث فيه بناء
على ثبوت شيء من ذلك على الزوج وفيه قولان منشأهما ضمان البضع بالتفويت باعتبار
كونه كالاموال لانه يقابل بها في النكاح والخلع ولا يجب على المريض المهر لو نكح بمهر المثل
فما دون وكذا المختلعة بمهر المثل فللزوج الرجوع على المرضعة بما اداه ان كان قد
قصدت الفسخ بالارضاع والا لم تكن متعدية بل كانت كمن حفر بئرا في ملكه فتردى فيه
متردٍ بل هي محسنة على المرضعة فلا سبيل عليها كما في تلك تبعا للجامع حكمة الوجه عدم الفرق
في الضمان وعدمه بذلك لان اتلاف الاموال موجب له على كل حال فان كان البضع
ملحقا بها ضمن في الحالين والا فلا والفرق بينه وبين المغصوب بتحقق الاتلاف فيه دونه
واضح قلت هو كذلك نعم قد يمنع كون البضع من الاموال ضرورة عدم صدق المالية عرفا ولذا
لم يتحقق به غنى ولا استطاعة ولا بالمهر في مقابلته خمس ولا غير ذلك من لوازم المالية
عرفا وملك الانتفاع به في مقابلة ملك المهر لا يقتضي بكونه مالا اذ المال قد يكون
عوضا شرعا لغير المال كما في الدية وارش الجنايات على ان ملك الانتفاع غير ملك المنفعة
ولذا لم يصح له نقلها للغير كما لا يصح له الرجوع على الزاني بل وعلى المشتبه ولا عليها او على
غيرها لو قتلت نفسها بل من ذلك يعلم انه ليس من منافع الحر المقابلة بمال فضلا عن
ان يكون مالا بنفسه ولعله لذا قال المصنف وفي الكل تردد مستنده الشك في ضمان منفعة
البضع قلت بل كان المتجه الجزم بعدمه في عدم ما لبينه والا لكان اللازم الرجوع بمهر المثل
سواء كان الذي غرمه ازيد او انقص كان المتجه الرجوع على الصغيرة التي ارضعت
نفسها بما زاد من مهر المثل على المسمى لما الرجوع عليه بما زاد من المسمى عليه نعم قياسها
بالمال وعن جميع المثل المسمى ومن جميع ما ذكرناه يعلم الكلام فيما ذكره في تلك تبعا للغنية
من الصور الباقية فما لو كان الرضاع بفعل الصغيرة والكبيرة معا انه لكن لم تعهما عليه
فان في الحاقها بالسابقة او عدم الضمان وجهين من انها لم تباشر الاتلاف وعدم قلد وتماثل

قد ونبتا على منعها لا يوجب الضمان كما لو منعها من مباشرة الاتلاف قال الشيخ ح فى ما تها على
المنع فيل وربما ظهر من المصنف واكثر الجماعة ان تمكينها بمنزلة المباشرة وبه صرح في كرة بل
في تلك ان ظاهر الاصحاب القطع بالحاق التمكين بالمباشرة ولعله لان المرتضعة غير مميزة
فكان تمكينها من الرضاع بمنزلة الفعل ولكن ان لم يكن اجماعا كما لا يخفى من نظر وعن هنا
في وتلك لو قيل هنا باشتراك الصغيرة والكبيرة في الفعل فيكون السبب منهما ولا يرجع
الزوج على المرضعة الا بنصف ما يغرمه لكان اوجه من ضمانها مطلقا ومنها ان تتولى ا
الكبيرة ولكن مع الحاجة بان يحضر الرضاع فيها وتوقف حياة الصغيرة على ذلك فان في
ضمانها وجهين من كونها مأمورة بذلك شرعا فلا يستعقب فعلها ضمانا ومن كونها
محسنة ومن تحقق الاتلاف بالمباشرة التي هي من الاسباب فاقتضى ذلك دفع الاثم كالطبيب
والبيطار ونحوهما ومنها ان تكون الكبيرة مكرهة فان الاكراه يسقط ضمان
المال المحقق فضلا عن مثل هذا نعم يمكن دعوى الرجوع على المكره باعتبار قوة السبب على
المباشر ولكن لا يخفى عليك ما في جميع ذلك بعد ان عرفت ان المتجه سقوط المهر وان البضع
ليس من الاموال وكان من جملة كلامهم في المقام تبعوا به ما وقع لابي حنيفة وصاحبيه و
الشافعي والتحقيق ما عرفت ان لم يكن اجماعا او دليلا خاصا والله هو العالم وكيف كان
فقد ظهر لك انه ما يتفرع على المختار بطلان السابق ما لو كان له زوجتان كبيرة ورضيعة
فارضعتها الكبيرة من ودة انه متى كانت كل حرمتا ابدا ان كان من لبنه وان لم يكن دخل
بالكبيرة بان كان قد ادلت عما شبهة ثم عقد عليها ولم يدخل او كان قد دخل بها وطلقها
وهي ذات لبن منه ثم بعد العدة عقد عليها ولم يدخل بها فان الصغيرة تكون
بنته برضاعها من لبنه فتحرم عليه والكبيرة ام امرأته لانه يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب ولو عوض هذه المصاهرة المتحققة بينهما بغير رضاع كما عرفت تحقيقه سابقا و
كذا حرمتا ابدا ان كان رضاعها له بغير لبنه لكن اذا كان قد دخل بالكبيرة كي تكون
الصغيرة ربيبة قد دخل بامها والكبيرة ام امرأته دون الصغيرة التي هي ربيبة لم
يدخل بامها نعم ينفسخ عقدها بسبب اجتماعها مع الام في استدامة عقدي نكاحها التي هي
كالعقد عليهما ابتداء الذي لا ريب في بطلانه لعدم صلاحيته للتأثير فيهما شرعا وتأثيرها
في احدهما دون الاخرى ترجيح بلا مرجح فليس الا البطلان وشكله يأتي هنا بلا خلاف اجده
في شيء من ذلك بل الظاهر الاتفاق عليه فاكال كما في الصحيح وعن جن ابن سنان لو ان رجلا
تزوج جارية رضيعا فارضعتها امرأته فسد نكاحه وفي الصحيح الاخر في رجل تزوج جارية
صغيرة فارضعتها امرأته او ام ولده قال تحرم عليه بل عن الايضاح دعواه مع انه لكن ربما
اشكل بان اصالة بقاء وصحة نكاح الصغيرة يقتضي ترجيحها والمانع انما طرء في نكاح المرضعة
وفساده يعلل والمانع بالنسبة اليها لا يستلزم فسادها خلا عنه وقياس ذلك على العقد
عليهما دفعة قياس مع الفارق وستسمع الجواب عنه ذا فر البحث هنا فالى هنا فاته الصغيرة بل ذكر انه جمرنا

الآتي في التصريح بحرمة الكبيرة والصغيرة بل لعله المراد من حق له فسخ نكاحه اي لكل منهما
فلا اشكال ح في الحكم الاول بانه بمجرد صدق الامية والبنتية يتحقق انفساخ النكاح
فلا تكون الكبيرة ام امرأته بل عند التامل الصادق يستحيل صدق امية الزوج فعلا
ضرورة استلزام صدق الامية فسخ الزوجية لانه اول ان امة صدق البنتية
وكذا الكلام في تحقق الجمع في استدامة العقدين بالنسبة للام وبنتها الذي قلنا
انه يقتضي فسخ العقدين وحرمة الام دون الربيبة التي له تجديد العقد عليها مع
فرض عدم الدخول بامها اذ يكفي في الاول منها بناء على تحقق الحرمة بارضاع من
كانت زوجته بانه لو سلمنا عدم الصدق الموجود فعلا لكن لا ريب في انها كانت زوجة
وان انفسخ عقدها في اول ازمنة صدق البنتية بل يكفي وضعه بناء على عدمه ايضا
بان ظاهر النص والفتوى الاكتفاء في الحرمة بصدق الامية المقارنة لفسخ الزوجية
بصدق البنتية لاتحاد الزمان وان كان متقدما بالنسبة الى العلة اي البنتية والامية
وانفساخ الزوجية ضرورة كونها معلولا لعلة واحدة لكن اخذ زمان الزوجية متصلا اول
زمان صدق الامية فليس هي من مصداق امهات من كانت زوجتك بل لعل ذلك كاف في اندراج
تحت امهات النساء بخلاف من كانت زوجتك وكانه الى ذلك اومى ابو جعفر فيما
تسمعه من خبر ابن مهزيار الاتي المشتمل على الفرق بين الصورتين واما الثاني فليس المراد من
الجمع انه تحقق في زمان ثم انفسخ بل المراد انه لما اتحد زمان البنتية والامية بالجزء
الاخير من الرضاع فاستدامة العقدين عليهما غير ممكن وانفساخ احدهما بالخصوص ترجيح
من غير مرجح فليس الا انفساخهما وتحريم الكبيرة باعتبار انها ام الزوجة بالتقريب الذي
سمعته والربيبة لعدم الدخول بامها يجوز له تجديد العقد عليها ودعوى اختصاص الام
بالانفساخ لتحقق سبب التحريم فيها وابقاء الربيبة على عقدها الا ولا يد فيها ما عرفته
من اتحاد زمان تحققهما اي البنتية والامية فلا مجال للترجيح وتحقق سبب التحريم فيها
لا يقتضيه كما هو واضح واحتمال الترجيح بالسبق مع انه مناف لظاهر النص والفتوى بل فعله
ان الموجه لاستخراج المتفق عليه المتشبث ظاهرا والترجيح المتركب في السبب والارتفاع
في العقد عليهما دفعة وكيف كان فللكبيرة مهرها ان كان قد دخل بها لا انه يستقر به ولذا
تختص قوة الفسخ في البضع خاصة نعم بناء على ان البضع من الاموال يمكن الرجوع عليها
بما ابتذت عليها من نصفها فيرجع عليها بمهر المثل بل ويجب الاتمام انه كما لو وطئها ثم
راجعها فانكرت الرجوع في العدة فحلفت وتزوجت ثم صدقته فانه تغرم له المهر
بما فوتت عليه البضع وتقدم ولا يجدي الفرق قد سبقا وفيما هنا نجد هنا في المسألة كافى
كرة قلت لكن قد عرفت ما في ذلك كله سابقا والا يكن قد دخل بها فلا مهر لها لان
الفسخ جاء منها ولما عرفته من ان ذلك مقتضى انفساخ العقد كما في غير ذلك من العقود
مما عرفته سابقا ومنه يعلم ما في قوله وللصغيرة مهرها وان لم تحرم عليه كما في صورة عدم

في صورة عدم الدخول بالام والارتضاع من غير لبنه لانفساخ العقد ح بالجمع الذي عرفته
ان المعروف انه قد حصل بفعل غيرها لكن قد عرفت ان مقتضى الانفساخ عدم رجوعها
عليه بشيء خصوصا مع عدم التقصير منه كما انك قد عرفت ان القول الذي حكاه المصنف هنا بنصف
المهر وهنا جزم بالجمع مع ان المسألة من واد واحد وكذا لا يخفى عليك ما قيل انه يرجع به على ا
الكبيرة لانها هي التي فوتت عليه البضع وقد عرفت البحث في ذلك مفصلا في جميع الصور فلا حاجة
الى الاعادة كما لا حاجة الى البحث فيما لو ارضعت الكبيرة له زوجتين صغيرتين من وده انه يجري
الا ما قد يا سمعت فيعلم منه ان ذلك حرمت الكبيرة والمرتضعتان ان كان ذلك بلبنه او كان
قد دخل بالكبيرة من غير فرق بين التعاقب والدفعة والا يكن قد دخل بها حرمت الكبيرة التي هي
ام زوجته بالتقريب السابق دون المرتضعتين لانهما ربيبتان لم يدخل بامهما نعم ينفسخ
عقدهما معا ان ارضعتهما والا اختص الانفساخ بالام والاولى دون الثانية التي ارضعت
بعد تحقق انفساخ عقد الام والبنت فليست هي حال الابنة زوجة لم يدخل بامها فلا تحرم كما لا
تحرم لتصيرورتها اختا لمن كانت زوجة له كما هو واضح ولو كان له زوجتان ثم زوجة رضيعة
فارضعتها احدى الزوجتين اولا بلبنه مثلا ثم ارضعتها الاخرى حرمت المرضعة الاولى و
الصغيرة لصيرورتها بنتا وام زوجة بالتقريب السابق دون الثانية لانها ارضعتها وهي
بنته لا زوجته كي يشملها حرمت امهات نسائكم بل هي ليست الا ام بنته وليست محرمة على الاب
كما كشف عن ذلك خبر ابن مهزيار عن ابي جعفر قال قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها
امرأته ثم ارضعتها امرأة له اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأتاه فقال ابو جعفر
ع اخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة فلم تحرم عليه
لانها ارضعتها وهي بنته وهو صريح في المدعى ولا يلزم منه عدم حرمة الربيبة التي هي بنت من كانت
زوجته المدخول بها ضرورة الفرق بين مصداق قوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي
دخلتم بهن وبين قوله امهات نسائكم فان الاول صادق قطعا على بنت من كانت زوجة بخلاف
الثانية الظاهرة في اعتبار اجتماع الامية والزوجية خصوصا مع اشتراط بقاء المبدء في صدق ا
المشتق ان شابهه على انه قد عرفت اختصاص الحرمة في الرضاع بما يحرم من النسب وليس في النسب ما يختص
صدقها في ام من كانت زوجته اذ ام المطلقة مثلا ليس حرمتها لذلك بل لتحقق المصاهرة قبل الطلاق
وهو سبب تحريم مؤبد فليس حرمتها لانها ام من كانت زوجته بل لانها كانت ام زوجة فعلا بخلاف
الربيبة فان في النسب بنت من كان زوجة منه زوجة تحت الاية الشريفة فيحرم مثلها في الرضاع ولعله
لذلك كان المحكي عن الاسكافي والشيخ في النهاية وظاهر التلخيص حلية الثانية بل هو خيرة الرياض و
سيد المدارك حاكيا له عن جماعة بل هو ظاهر الاصحاب في كشفه او صريحه ايضا بل وربما كان ظاهر ما
حكاه فيه عن ابن ادريس ايضا ولكن مع ذلك كله قيل بل يحرم في الفرض لانها صارت ام من كانت
زوجته بل نسبه في تلك الى ابن ادريس والمص في نع واكثر المتأخرين بل لم يحك القول الاول الا
عن الشيخ في النهاية وابن الجنيد ثم قال انه مال اليه المص لقوله وهو اولى ثم ناقش في الخبر
بضعف سنده بصالح بن ابي حماد وهو ضعيف بل قال ومع ذلك فهو مرسل لان المراد بابي
جعفر حيث يطلق الباقر ع ويحتمل بن مهزيار مدرك مقابلته لانه كان في زمنه وابن مهزيار لم يدرك الباقر ع

ولو اريد بابي جعفر الثاني هو الجواد فهو قرينة انه اراد وكذا اخذ عنه فليس فيه انه سمع ذلك بلا واسطة
فالارسال متحقق على التقديرين مع ان هذا الثاني بعيد لان اطلاق ابي جعفر لا يحمل على الجواد ثم ان فساد
هو ذلك معللا له بالصدق لان الاصح عدم اشتراط بقاء المعنى في صدق المشتق وبما ان الرضاع
للسبب وهو يحرم سابقا ولاحقا وفيما عرفت من منع الصدق واعتبار بقاء المبدا في الصدق لو كان
هذا سندا للاشكال فالمنع اذ الموجود لفظ النساء لا الازواج وهو جامد لا مشتق وايضا لا نظير لذلك
كتحريم مثله في الرضاع ومنع الارسال على تقدير ارادة الجواد من ابي جعفر وكثرة اطلاقه على الجواد فلا يتاتى
حمله على الجواد خصوصا بالقرينة بل في ايضاح ابن ادريس في مستند الخبر المذكور من يتوقف فيه عدا صالح بن
ابي حماد وهو وان ضعف في المشهور الا ان القرائن على مدحه كثيرة وتوهم الارسال فيه ضعيف قلت مع
ان الدليل غير منحصر في الخبر بل يكفي فيه الاصل وعموم احل ونحوه ذلك بعد عدم الاندراج في امهات النساء
فالخبر مؤيد لا دليل ولا ينافي ذلك التحريم في الصورة الاولى لما عرفت من كفاية اتصاف ذي الزوج
بزمان صدق الامية في الاندراج تحت امهات النساء كما ذكرناه سابقا وكيف كان فمنه الخبر ايضا لاحقا
حيث حرم الاولى والصغيرة والله العالم وكيف كان فقد ظهر لك ما قدمناه ان في كل من هذه الصور
الثلثة التي ذكرها المصنف ينفسخ النكاح لتحقق الجمع المحرم الا صورة من المسئلة الثانية التي قدمناها وانما
التحريم ابدا وعدمه فصلا باصورناه وبيناه بل ومنه يظهر لك الحال فيما ذكره المصنف من انه لو طلق زوجته
بعد الدخول بها فارضعت زوجته الصغيرة حرمتا عليه لكونها بنتا او ربيبة مدخولا بامها في
ام زوجته لكن في ذلك ان جزمه بتحريم الصغيرة ايضا على تقدير الدخول بالكبيرة مبني على الاكتفاء بالاتساع
من كانت زوجته وقد سبق منه الحكم بخلاف ذلك لان الاول لو تم لا تقتضي التحريم فكانه قرينة على كونه
اختار التحريم في السابقة او رجع عن الحكم الى اذ قال ولا يتوهم اختلاف الحكم من حيث ان الزوجة من
الزوجية هنا المرضعة وهنا الرضيعة لاشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وعدمه وفيه ما عرفت من وضوح
الفرق بين المسئلتين في الدليل وغيره ضرورة صدق الربيبة على بنت من كانت زوجته نسبا ورضاعا
بخلاف امهات نسائكم فانه غير صادق على من كانت امرءة وصدق الاسما فذبا دفي سلامته لا يقتضي حمل
اللفظ عليها بل لا ينبغي اعتبار اجتماع وصف الامية والزوجية في الصدق فلا يكفي تقدم الزوجية
وتاخر وصف الامية عنها بعد انفساخ الزوجية كما في المسئلة السابقة وهذا هو الذي في جزم المصنف
هنا في هذه وميله الى الحلية في الاولى كما عرفت الكلام فيه مفصلا فتدبر جيدا فان هذه من المباحث
غير محرره في كلامهم الى امسئلة لو كان له امة يطاها فارضعت زوجته الرضيعة حرمتا جميعا عليه
سواء كان لبنها له او لغيره لصيرورتهما بنتا او ربيبة قد دخل بامها وام امراة ويثبت مهر الصغيرة
بالجمع عليه لوجوبه بالعقد مع عدم كون الفسخ من قبلها وفيه البحث السابق الا انه لا يتعين مثله في
جريان الصورة السابقة وانما المراد هنا بيان انه لا يرجع به على الامة التي ارضعت وان قلنا
بالرجوع به في غيرها لانه لا يثبت للمولى مال في ذمة مملوكه لعدم تصوره او انه له بعد فرض اداء
له بعد فرض كونه وما يملكه ملكا للمولى الا ان الانصاف عدم خلو ذلك عن الناصل ان لم يكن اجماعا
على وجه اشتراك فانه مال الغير ويتبع به بعد العتق اذا عتق و فانه مال مولاه في الدليل ا
الذي هو نحو من اتلف ونحوه من الخطابات الوضعية التي لا يعتبر في ثبوت الحكم الوضعي بها

الوضعي بها تحقق الحكم الشرعي فعلى لصح مطالبته به بعد العتق ولذا استيفا وهما من باب الزكوة
ونحو ذلك نعم ان كان اجماعا على الحق في بيع مال المولى ومال بيع واتجه ذلك على انه يجب تعتيقه بغيرا
المكاتبة اما هي فقد جزم في ذلك بالثبوت عليها سواء كانت مكاتبة مطلقة او مشروطة مطلقا لانقطاع سلطنته
عنها وصيرورتها بحيث يثبت عليها مال هذا كله لو كانت الموطوءة له ملكا له اما لو كانت موطوءة
بالعقد وهي ملك للغير فهل رجع به عليها ويتعلق برقبتها او عنده وعند المصنف في ذلك تردد
للتردد في اصل ضمان منفعة البضع وانه بالمسمى او بمهر المثل بل قد سمعت ان الحقيق عندنا عدمه
بل لو قلنا بوجوبه لم يوجب الرجوع به لما قلنا بيع المملوكة فيه بل تتبع به اذا اعتقت اذ ليس هو من
قبيل الجنايات التي يباع العبد فيها وانما هو من قبيل الاموال التي يتبع بها بعد العتق فقول المال
تتعلق برقبتها لا وجه له اللهم الا ان يريد ذلك كما هو واضح المسئلة السادسة لو كان له زوجتان
صغيرة وكبيرة فطلق كل منهما زوجته وتزوج بالاخرى ثم ارضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة عليهما
وان لم يكن دخل احدهما بالصغيرة تمام زوجته فصلا بالنسبة الى الاخر بناء على الاكتفاء بمثله وان كان قد
سمعت ما فيه وحرمت الصغيرة على من دخل بالكبيرة لصيرورتها ربيبة قد دخل بامها فلو فرض دخولهما
معا كانه لو فرض الطبيعي لاحدهما صارت بنتا له المسئلة السابعة اذا قال هذه اختي من الرضاع
مثلا او بنتي او امي على وجه يحتمل كان يعلم ذلك لا معلوم فساده لكبير في السن او غيره فان كان قبل
عقد دون ذلك سنة قبل العقد حكم عليه بالتحريم ظاهرا لعموم اقرار العقلا سواء صدقته المرءة او كذبته
او لم يكن حاله بصدقه ولا كذب به فان اكذب نفسه او وافقته المرءة على ذلك احتمل قويا جواز
النكاح لانحصار الحق فيهما لكن في القواعد عدم القبول وكذا اشار اليها الكركي والاصبهاني
وثاني الشهيدين في ذلك شرحت في الاخير انه لو ظهر لدعواه تاويلا محتملا بان قال اني اعتمدت في ا
الاقرار على قول لمن اخبرني ثم تبين لي ان مثل ذلك لا يثبت به الرضاع وامكن في حقه ذلك احتمل ا
القبول للامكان لكن قال بعد ذلك اطلق الاصحاب عدم قبوله مطلقا لعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز وعليه العمل وعموم ان المتيقن من الخبر المزبور الزام المقر بما اقر به لمن اقر به مع المخالفة له
فان المراد به الزامه بذلك وان وافقه المقر له على الكذب في الاقرار ومن الواضح عدم احتمال الشبهة
الاولين القبول في هذه الصورة مع احتمالهما القبول في الرجوع عن الاقرار بعد التزويج فانه
ح في محل ذلك ولو رجع احد الزوجين بعد اقراره بالرضاع عنه بعد التفرقة لم يقبل رجوعه ظاهرا
وان ادعى الغلط الممكن لان الانكار لا يسمع بعد الاقرار لكن في كشف اللثام تبعا لجامع المقاصد انه
يفهم من المبسوط ساعد قبل الحكم بالفرقة ولعله لكونه اقرارا بالنكاح بعد انكاره ثم حكيا عن كرة
الطلاق عدم السماع كما انه حكى في الجامع عن ابي حنيفة قبول الرجوع عن المقر عن اقراره من غير فرق
بين الرجل والمرءة وهو وان كان على اطلاقه غير جيد ضرورة عدم قبوله مع المناقضة تم ما قلناه
في صورة التصديق على الكذب في الاقرار لا يبعد قبوله في المقام دون غيره من المقامات من البيع والملكية
والرقية والزوجية ونحو ذلك بل انه لم يتم اجماع امكن دعوى القبول في حال عدم العلم من المقر
فضلا عن صورة المواضعة له على الاقرار الصوري والمسئلة محتاجة الى تامل تام وفي المقام من
اقرارها وعلى كل حال فلو وقع العقد على هذا الحال اي حال الاقرار بالاختية مع التكذيب له من الامرءة

مثلا فقد يحتمل في بادي النظر الزام كل منهما بمعتقده فيكون العقد باطلا في حقه صحيحا في حقها كالدعوى
الاختية بعد العقد لكن دقيق النظر يقتضي خلافه ضرورة اشتراط الصحة من الطرفين في العقد ومع فرض
انتفائها من احدهما بظاهر الشرع لابد من انتفائها من الاخر ومن هنا جزم في كشف اللثام بانه لو وقع
العقد لم يقع ظاهرا وفرق واضح بين ذلك وبين الدعوى بعد العقد ضرورة ثبوت الصحة ظاهرا
في العقد قبل الدعوى وهي لا تقتضي فساده في ظاهر الشرع وانما يلزم بحكم اقراره بالنسبة اليه فانما مواخذة
له باقراره والا فحكم الصحة باق في العقد كما هو واضح هذا كله في الاقرار قبل العقد بين وقوعه من
الرجل والمرءة واما ان كان من الرجل مثلا بعد العقد ومعه بينة على دعواه او ادعى عليها العلم فنكلت
عن اليمين وحلف هو او وافقته على ذلك حكم عليها به فان كان قبل الدخول فلا مهر لها اصلا ولا
متعة لتبين فساد العقد وان كان بعده كان لها المسمى عند الشيخ واذا لم تكن بغيا لا بان لم يثبت لها
بد عن قبل الدخول لكن ستعرف ضعفه وان اخرجه عبادة الحكية عنه بالجماع عليه اما لو لم تكن بينة
فانكرت امرء الزوجية او لم تعلم بصدقه ولا كذبه وقلنا فتقدا البينة له ولم يدعي عليها العلم او
ادعاه وحلفت هي على نفيه لزمه الحكم بحرمتها عليه بمقتضى اقراره ولزمه المهر كله مع الدخول اتفاقا
لعدم ثبوت بطلان العقد بل هو مستصحب الصحة والزامه باجتنابه مواخذة له باقراره لا يقتضي
له وضعفه مع عدمه على قول مشهور لانه فرقة قبل الدخول فيكون كالطلاق لكنه واضح الضعف وهو
مع انه قياس قد عرفت الفرق بينه وبين الطلاق فالمتجه الزامه بالمهر كلا اللهم الا ان يثبت ان
كل فرقة قبل الدخول كالطلاق اللهم لو وقع الطلاق مثلا في هذا الحال امكن القول بالنصف ودعواه الا
ثابتا في تاثير الطلاق وحقها بعد فرض تكذيبها مع احتمال العدم اقتصارا على ما دل على تنصيف الطلاق
على ما كان الطلاق معه قاطعا للزوجية والفرض عدمه هنا باعتبار الزوج فيطالب الامرءة بالمهر تاما
وان بانت بالطلاق عنه باعتقادها ومما ذكرنا يعلم ما في الحكي الذي سمعته عن الشيخ من لزوم
المسمى ايضا في الاول باعتبار ان العقد هو سبب ثبوت المهر لانه مناط الشبهة فكان كما لو صح المقتضي
لتفويت البضع بما وقع عليه التراضي في العقد وفيه ان المقام نحو المقبوض بالعقد الفاسد من
البيع وغيره والبس وستعرف ما وصلنا من النصوص ان عقد الشبهة كالصحيح حتى يؤخذ بالطلاق
ولذا لم يكن لها شيء مع عدم الدخول فليس الا استيفاء البضع على وجه الضمان فيقضي بقيمته
وهي مهر المثل معروفا وسن ما كغيره ما يقتضي بعنوان العقد الصحيح بل ليس المقام الا احد افراد قاعدة
ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وهو واضح هذا كله في دعواه ومنه يعلم الحال فيما لو كانت التي
منها من ورثة اتحاد الجميع فيما سمعته من الاحكام ومنه ما اذا قالت الامرءة ذلك اي هو اخي او
ابني من الرضاع على وجه يحتمل تقبل دعواها وحقه كما لم تقبل دعواه في حقها الا ببينة او
تصديق او دعوى العلم وحلفها بعد نكوله او يمين ذلك ولا ينافي في سماع دعواها رضاها بالعقد
لجواز جهلها به حالة العقد وتجدد العلم لها بخبر الثقات مثلا فان بعض العامة بل لا يسمع قول
دعواها وان ادعت العلم بالحال حين العقد لاطلاق تهم سماع دعوى النساء مع البينة ومهم
البينة على المدعى ونحو ذلك لكن قد يظهر من قواعد الفاضل عدم سماعها ولعله لتكذيب فعلها
قولها وكيف كان فان صدقها الزوج او ثبت بالبينة ثبت لها المهر مع الدخول وجهلها ي
او لم يكن دخل بها فلا مهر لها ولو كذبها ولا بينة لها لم تقع الفرقة وعليها ان لا تمكنه من

ان لا تمكنه من نفسها ما امكنها وتفدي نفسها بما امكنها تخلصا من الزنا باعتقادها وليس لها
المطالبة بالمسمى كلا او بعضا لا قبل الدخول ولا بعده لاعترافها بفساد العقد ولا مهر المثل ان كان اكثر
من المسمى لانه دعوى منها بلا بينة نعم انما يثبت لها بعد الدخول اقل الامرين من المسمى ومهر المثل بل
فيما حكي عن نسخة المسالك ان لها ذلك مطلقا في حالتي التصديق والتكذيب الا اذا كانت بينة
فانه لا شيء لها ح وفيه انه لا وثوق على الظاهر بين دعواها ودعوى الزوج في ذلك مع فرض التصديق
او قيام البينة يجب لها مهر المثل وان كان اكثر من المسمى نحو ما سمعته في دعوى الزوج وانه من
قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ودعواها باقي العقد لا يلزم به بعد ظهور فساده
كما لا يلتزم به الزوج على حسب ما عرفته من الترتيب سواء فيه المسئلة السابقة على بحث مهر
المثل وخلافه هنا مع اتحادهما في المدرك الا في الصورة التي فرضناها وهي ما لو كان بها فانه ليس
لها الا اقل الامرين كونها مدعية من فاسد فرض زيادته على المسمى وما في حد من احتمال مطالبتها
بمهر المثل في هذه الصورة لان دخول بعد عقد يتبع فساده من اصله مع جهلها كالوطي من ورثة
عدم تمامية الاعتبار جهلها دون الزوج الذي فرض تكذيبه لها فهو لما اطلاقه على عدم العلم ان ادعته
او احتملت ح كما هو شان الحلف على نفي فعل الغير فان نكل حلفت على البت كما هو شان الحلف على اثبات
فعل فيحكم بالفرقة ح ومهر المثل مع الدخول لا لمسئلة لاعترافها بعدم الاستحقاق ولو نكلت او كان قد
حلف الزوج اولا فان كان قد دفع الصداق لم يكن له مطالبتها به لاعترافه باستحقاقها له الا اذا
طلقها قبل الدخول ارتجع نصفه والا يكن دفعه اليها لم يكن لها المطالبة لاعترافها بعدم الاستحقاق
فان كان قد عينا كان مالا مجهول المالك وكذا اذا قبضته وكان باقيا وكان العقد ثابتا في الظاهر
اما اذا نكلت فظاهر واما اذا احلفته حلف او اقلعت يمينه وربما فرق في الاخير بان نفي علمه
لا ينفيه فيمكن ان يحلف على ما ادعته وعلى كل حال فليس لها مطالبته بحقوق الزوجية وان نكلت لاعترافها
بعدم الاستحقاق بل ربما وجب عليها الفرار منه بحسب الامكان فاعن بعضهم من احتمال مطالبتها بنصف
المهر فالجماع للاقرار بالزوجية ولزوم حقوقها واضح الضعف نعم قد يقال ان لها المطالبة في خصوص
النفقة باعتبار كونها محبوسة عليه ومنعها من تمكينه انما هو من جهة الشرع مع انه ايضا كما في كشف
اللثام قد يقال انها ان رجعت عن دعواها وصدقت الزوج في عدم الرضاع كانت لها المطالبة بالحقوق
وغاية المطالبة بها الرجوع عن الدعوى فيقرب جواز مطالبتها وفيه ان مفروض المسئلة المطالبة في حال اصرارها
على الدعوى وكيف كان فهذا كله اذا كانت الدعوى منهما بعد العقد واما لو كان ذلك منهما قبله حكم
عليهما بظاهر الاقرار نحو ما سمعته في دعوى الرجل فلاحظ وتامل المسئلة الثامنة لا خلاف اجده فيه
حتى تعرض لذلك في انه لا تقبل الشهادة بالرضاع الا مفصلة لتنوع ما يعتبر عند الحاكم الذي تقوم عنده
الشهادة حتى عدم في اللبن بناء على اعتباره عنده لتحقق الخلاف في الشرائط المحرمة للرضاع كما عرفته
مفصلا فيحال الذي ح فيقوم احتمال ان يكون الشاهد استند الى عقيدته التي اعتقدها باجتهاد
او تقليد المخالفة لما عند الحاكم الا ان يكون الشاهدان اللذان شهدا عنده مقلدين له عارفين
بما يشترط عنده ويكون واثقا بمعرفتهما فيتجه احتمال قبول الاطلاق ح ولعل اطلاق الاصحاب منزل
على غير هذه الصورة حينئذ ساعد ملاحظة التعليل نعم لا يعتبر مع ذلك ذكر وصول اللبن الى الجوف
من ورثة اقتضاء الشهادة بالرضاع ذلك مع عدم الخلاف بين العلماء في كيفيته بعد ان يكون الرضاع
من الثدي فيكفي فيه اطلاق الشهادة بالرضاع نعم لو يكفي حكاية القرائن بان يقول رايته قد
التقم الثدي وحلقه يتحرك لان حكاية ذلك لا تعد شهادة بل اذا علم الشاهد العلم العادي بوصول اللبن الى الجوف

بالقرائن المفيدة له شبهة بحصوله على الوجه المنفصل هذا وذلك ان سؤال ذلك ما لو شهد الشاهد بحاسته [illegible] اختلاف
الاقوال الواقع بين الفقهاء فيما به يحصل مما استفيد ای لابد من التفصيل او العلم بموافقة مذهب الشاهد لمذهب
الحاكم وهو جيد كما فرعوه سواء المسئلة فی كل الاقوال المشهورة ذو شرائط مختلف فيها او اسباب كذلك
من الملك والبيع والوقف والزوجية والطلاق ونحو ذلك مما يقطع الفقيه بملاحظة افرادها بعدم اعتبار التفصيل
فی الشهادة بها او سند [illegible] لاشكال فيما نحن فيه ويمكن ان يكون الشاهد اعتبر ما يظهر من عبارة الشاهد
من يلزم منزلة الواقع فيعتبر حتى يعلم خلافه فيثبت مثلا انك لزيد او زوجة له او وقف او ابتاع او اشترى او نحو ذلك
حكم به وان لم يعلم موافقته لرأی الحاكم واحتمل كونه ملكا على رأيه او رأی من يقلده فيتجه حينئذ مسئلة فی المقام
بمجرد قول الشاهد هذه اخته من الرضاع وان لم يعلم موافقته للحاكم او مخالفته واحتمال قبول شهادته
فيما تقدم باعتبار جواز اطلاق الحكم بالملكية مثلا الا مع ارادة ذات السبب المتفق عليه بين الجميع وانه
كان ما عدا سببه جاريا فی المقام فالمتجه طرد الحكم فی الجميع نحو ما سمعته من ذلك اذ احتمال الخصوصية فی الرضاع
لم تحققها الا ان يكون من جهة معروفية الخلاف المعتد به فيه على وجه يقطع او يظن كون المراد للشاهد
ان يشهد ما كان عنده او عند مقلده فيتجه حمل المراد على ذلك وشبهه مما حصل وعبارة الشاهد
ما يظهر منه بناء على ما شهد به على الخلاف فانه لابد من التفصيل بعد العلم بكون المشهود به هو ما
عند الحاكم بخلاف ما لو اطلق الشهادة فان الظاهر منه ارادة الواقع فيتجه ما عند الحاكم الذی يرجعه
الى الواقع ذلك فتدبر جيدا وعلى كل حال فقد ظهر فی الشهادة بالرضاع اما لو شهد بالاقرار به فلا خلاف
فی الاكتفاء بالاطلاق لعدم الاختلاف وما قيل من ان المقر ربما ظن محرما ما ليس منه بعد جواز
تعلق له بالشهادة على الاقرار الذی مع ثبوته لا يجب على الحاكم استفصاله لعموم مؤاخذة العقلاء باقرارهم ولكن
مع ذلك قد يناقش باحتمال ان الاقرار على حسب الاعتقاد المؤدی بطلانه عند حاكم المخاصمة لا يؤخذ به
حمله على ما عند الحاكم وان لم يعلم تقليده بعد كانه مردود عدم الفرق بين عبارة المقر وعبارة الشاهد
واذا اخذ الشاهد بالرضاع فهو كغيره لابد فيه من العلم به ولو بالقرائن المفيدة له عادة ولا يكفی فيه
مشاهدة الصبی ملتقما حلمة ثدی المرأة ذات اللبن ما احتمال ان يكون حتى يقصده فيشهد على الحب والولاء بعد ان
يشهد على مشاهدة ذلك اذ يكون عدم حصول الرضاع منه وبالجملة لابد من حصول العلم بالرضاع له بای طريق
يكون كما هو واضح المسئلة التاسعة اذا تزوجت امرأة بصبی ثم فسخت لعيب فيه واما لانها كانت مملوكة
فاعتقت او لغير ذلك ثم تزوجت زوجا آخر وارضعته ای الصبی بلبنه حرمت على الكبير لانها كانت حليلة
ابنه بناء على عدم اشتراط بقاء الحليلة فی صدق المشتق وعلى الصغير لانها امه ومنكوحة ابيه وكذا لو
تزوجت بالكبير اولا ثم طلقها بعد ان اولدها ثم تزوجت بالصغير فارضعته من لبن الاول لذلك ايضا
المسئلة العاشرة لو زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة ثم ارضعت جدتهما احدهما انفسخ نكاحهما لانه
المرتضع ان كان هو الذكر فهو اما عمه او خالها وان كان الانثى فهی عمة الصغير لابيها او خالته ومحاما على نحو ما
عرفت المسئلة الحادية عشر تقبل شهادة النساء فی الرضاع على المشهور بين الاصحاب نقلا وتحصيلا اذ هو
خيرة المقنعة والناصريات والمراسم والوسيلة والمبسوط فيما يأتی وكشف الرموز والمختلف وعلى
والارشاد والايضاح والدروس واللمعة والتنقيح والمعالم والمهذب البارع وغاية المرام وغيرها بل ربما
حكی عن بعضها بل قيل انه ظاهر الصدوق والقديمين وابی الصلاح وابن البراج وكل من اطلق قبول
شهادة النساء فيما يخفى على الرجال ولم يصرح بالخلاف فيه بل فی الناصريات نسبته الى اصحابنا مشعرا
بالاجماع عليه بل لم يعرف الخلاف فيه الا من الشيخ فی كتاب الرضاع من المبسوط وفيه وفی كتاب الشهادات

الشهادات من الخلاف وابن ادريس وسعيد والعلامة فی رضاع التحرير مع ان الشيخ قد رجع عن ذلك
فی شهادات المبسوط المتأخر عن الخلاف كما ان كتاب الشهادات متأخر عن كتاب الرضاع منه وكذا
العلامة قد رجع عنه فی بحث كتاب الشهادات منه المتأخر عن كتاب الرضاع فاختار فيه بالقبول
كما فی سائر كتبه فانحصر الخلاف فی ابن ادريس وسعيد فمن الغريب بعد ذلك نسبته فی محكی
ذلك الى الاكثر وفی كشف الرموز الى الشيخ واكثر اتباعه واغرب من ذلك دعوى الشيخ الاجماع ظاهرا
فی الاول وصريحا فی الاخيرين بل فی شهادات المبسوط عن اصحابنا انهم رووا انه لا تقبل شهادة
النساء فی الرضاع اصلا مع ان الاجماع مظنة الاول كما سمعته من المرتضى الذی يشهد له التتبع
والرواية غير موجودة فی الاصول المعتمدة ولا معقولة حتى عند من حكاها فی الموضع الذی نقلها
فيه كما عرفت انه فی هذا الموضع من الكتاب المزبور قد افتى بالقبول ويمكن ان يكون قد احتمل نفی الاجماع
والاخبار على عدم قبول شهادتهن فيما لا يعسر اطلاع الرجال عليه او حجة كان الاصل فيما عدم القبول
مستثنى الا ان الرضاع منه لذلك باعتبار امكان اطلاع المحارم من الرجال عليه بل والاجانب مع اتفاق
الرؤية او تعمدها مع عدم الاثم حال التحمل او مع تجديد التوبة او مع القول بعدم قدح مثله فی العدالة
وفيه مع عدم الحصر من الرضاع مما لا يطلع عليه الرجال غالبا والاصل لم ينطق اليه عدا الا فی محل
العورة التی لا يحل للاجانب النظر اليها خصوصا بعد اعتبار التفاصيل السابقة فی الشهادة بالرضاع
فلا ريب فی كونه مما يعسر الاطلاع عليه لهم ولم يعتد علم الرجال به بالنظر المشتمل على سائر
تفاصيله فيندرج فی جميع ما دل على قبول شهادتهن فی مثل ذلك من اجماع وخصوص نحو قول الصادق
فی خبر ابن سنان تجوز شهادة النساء وحدهن بلا رجال فی كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه وفی خبر
داود بن سرحان اجيز شهادة النساء فی الصبی صاح او لم يصح وفی كل شیء لا ينظر اليه الرجال تجوز
شهادة النساء فيه كقول الرضا فی خبر محمد بن الفضيل تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال
ان ينظروا اليه الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك مضافا الى المعتبرة المستفيضة الدالة على
قبول شهادتهن فی العذرة والنفاس واستهلال المولود وعيوب النساء المعلوم كون الوجه
فی ذلك تحريم النظر وعسر الاطلاع وعدم اعتياده والرضاع ان لم يكن ادخل من بعضها فهو مثله
وان الاطلاق مما دل على قيام امرأتين مقام رجل واحد فی الشهادات واطلاق قول الباقر فی رواية
ابن ابی يعفور تقبل شهادة المرأة والنسوة اذا كن مستورات والخصوص قول الصادق فی مرسلة
ابن بكير فی امرأة ارضعت غلاما او جارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن
غيرها فان مفهوم الشرط المعتبر مؤيدا بشهادة غيرها والسند مجبور بما عرفت ومن ذلك
كله يعرف الحال فيما استدل به للخصم من الاصل المقطوع بما عرفت والاجماع المعارض بمثله الموهون
بما سمعت والمرسل فی المبسوط الذی قد بان لك الحال فيه ودعوى عدم عسر اطلاع الرجال على ذلك
الممنوعة على حد غيرها فلا ريب ح فی ان الاقوى قبول شهادتهن منفردات فضلا من حال الانضمام
فيثبت ح كسائر احوال النساء بشهادة رجلين او رجل وامرأتين او اربع نسوة واما ابعد بين
القول بعدم ثبوته بهن وبين المحكی عن القاضی من عدم ثبوته الا بهن لكنه شاذ ضعيف كضعف
المحكی عن المحرر من عدم ثبوته برجل وامرأتين مع تصريحه بجواز النسوة كالرجلين وثبوت احوال النساء

بالجميع وكيف كان فلا اشكال فی ثبوته بالمرأة والمرأتان والثلث وفاقا للمشهور للاصل بعد معلومية اعتبار
المرأتين بواحد فيما استمع فيه شهادة النساء بل قد صرح الاصحاب بان شهادة النساء حيث تقبل
على الانفراد فيشترط فيها بلوغ الاربع واستثنوا من ذلك ميراث المستهل والوصية بالمال فاثبتوا
بالواحدة ربع المشهود به وبالاثنين نصفه وبالثلث ثلثة ارباعه وما عن ابن الجنيد من ان
كل امر لا يحضره الرجال فشهادة فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضی به بالحق
الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك لانه ضعيف لانه فی مثل ذلك الرضاع فانه لا فيه
لا تقبل القسمة فالتحقيق ح ما عرفت خلافا للمحكی عن المفيد من الاجتزاء بشهادة اثنين فيما
لا يراه الرجال كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع
بل قد واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه بل عن سلار نحوه
ونحو ذلك غير مشترط عدم وجود غيرها وعن ابی الصلاح الحكم بشهادة الاثنتين فيما لا يطلع عليه الا
ويمكن ان يدخل فيه الرضاع وعلى كل حال فلم نجد ما يدل على الاجتزاء بالاثنين سوى قول الباقر
فی خبر الحلبی تجوز شهادة امرأتين فی الاستهلال ونحوه مرسل له فی المرسل السابق ان لم يكن غيرها
ولا ما يدل على الواحدة سوى قول الصادق فی صحيح الحلبی وقد سئل عن شهادة القابلة فقال تجوز
شهادة الواحدة والاول مع انه فی الاستهلال والثانی باطلاق الذی يقيد بما عرفت على ام
لا جابر له فی ذلك والثالث فی غير الرضاع يمكن حمل الاول والاخير على ارادة الاجتزاء بالاثنتين
والواحدة ولو بالنسبة الى النصف والربع بل يمكن حمل عبارة القائل بالواحدة فی خصوص المقام على
ارادة المذهب كما هو مما ليه عبارة السيد فی الناصرية قال يجب عندنا ان تقبل فی الرضاع
شهادة المرأة الواحدة تنزيها للنكاح عن الشبهة واحتياطا فيه واحتج على ذلك بالاجماع والشبهة
فيما لو شهدت بالرضاع مع غير تفرع الخلاف فی الواحد وان بعد التنزيل وان ابيت فلا ريب
فی ضعفه كالاجتزاء بالاثنتين لما عرفت والله العالم ثم لا فرق بناء على القبول بين شهادة ام
الزوجة وجدتها وبين شهادة ام الزوجة وجدته وبين غيرهن من النساء لاطلاق الادلة خلافا
للمحكی عن العامة ففرقوا بين الصورتين الاولتين بل الظاهر سماع شهادة بنت الزوجة والزوج لم
تقتض شهادة على الوالد وما عن الشافعية من انه لا يقبل شهادة البنت على امها بانها ارضعت
من ام الزوج لاشتراط الشهادة عليه بالمشاهدة يدفعه منع اشتراطها بذلك اذ قد يحصل العلم
بالاستفاضة ونحوها ولو شهدت المرضعة بالرضاع بينها بين اثنين او بينها وبين واحد قبلت مع
اخرى ورجل لانها لم تشهد على فعلها حتى تردها اعد منها ومن نافعة ولا تفيد لها اجرة لم
تدعها بل فی علل الوشهدت بانی ارضعته فالاقرب القبول ما لم تدع اجرة اجرة ای بان قرنت
بالتبرع او الابراء او الاخذ لانتفاء المانع ح لكن قد ينافی ما بها شهادة على فعل نفسها التی
فی معنى الدعوى لا الاقرار وقد يدفع بان المقصود بالشهادة انما هو الارتضاع وهو فعله بل عن
الشافعية وجه بسماع شهادتها وان ادعت الاجرة وان لم تقبل منها فی دعوى الاجرة و
تقبل شهادتها بالرضاع والاقوى عدم القبول مطلقا ورده خروج الغرض عن موضوع الشهادة و

الشهادة والله العالم الباب الثالث من اسباب التحريم
المصاهرة وهی علاقة قرابة تحدث بالزواج جعلها الله تعالى كما جعل النسب فقال عز من قائل
هو الذی خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا فهی قد تقارف هنا البحث عن امور المحقق بما
الحاقا وربما عرفها بعضهم بما يشملها معا والامر سهل وعلى كل حال فهی ای السبب المذكور
يتحقق مع الوطء الصحيح الناشئ عن العقد ولو تحليلا او الملك ويشكل تحققه مع الزنا والوطء
بالشبهة كما ستعرف الكلام فيه وفی تحققه ايضا بالنظر واللمس فالذی ينبغی البحث فيه ح الامور
الاربعة اما النكاح الصحيح فكل من وطئ امرأة ولو دبرا بالعقد الصحيح الدائم او المنقطع او الملك
عينا او منفعة بالتحليل حرم على الواطئ ابدا ام الموطوءة وان علت لاب او ام وبناتها وان سفلن
لابن او بنت سواء تقدمت ولادتهن او تأخرت ولو لم يكن فی حجره ای فی حضنه وحفظه
وسترة بلا خلاف اجده فی شیء من ذلك بيننا بل بين المسلمين كما قيل بل هو اجماع منهم لقوله
وامهات نسائكم وربائبكم اللاتی فی حجوركم من نسائكم اللاتی دخلتم بهن والاماء لو سلم
عدم كونهن من النساء فلا فرق بينها وبينهن اجماعا بقسميه كما ان التقييد بالحجور فيها غير
معتبر لك قال علی فی خبر غياث بن ابراهيم الربائب عليكم حرام كن فی الحجر ام لم يكن وفی رواية
اسحق بن عمار عنه الربائب عليكم حرام من الامهات اللاتی دخلتم بهن فی الحجور وغير الحجور سواء
وفی صحيح ابن مسلم فی رجل كانت له جارية فاعتقت ثم تزوجت فولدت ايصلح لمولاها الاول
ان يتزوج ابنتها قال هی حرام وهی ابنته والحرة والمملوكة فی هذا سواء وفی مرسل جميل فی رجل
له جارية فوطئها ثم اشترى امها او بنتها قال لا تحل له ابدا الى غير ذلك مما لا يعارضه الشواذ
المطرحة من النصوص كرواية رزين قلت لابی جعفر رجل كانت له جارية فوطئها فباعها او ماتت
ثم وجد ابنتها ايطأها قال انما حرم الله هذا من الحرائر واما الاماء فلا بأس وخبر الفضيل بن يسار
سألت ابا عبد الله عن رجل كانت له مملوكة يطأها فماتت ثم يصيب بعد ابنتها قال لا بأس
ليست بمنزلة الحرة وكما حرم على الواطئ الام والبنت كذلك يحرم على الموطوءة اب الواطئ
وان علا لاب او ام واولاده وان سفلوا لابن او بنت تحريما مؤبدا نصا واجماعا من المسلمين
فضلا عن المؤمنين بل دلالة على آية حلائل الابناء وآية ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وان كان
يغنيه عنه بعض هذا كله فی الوطء بالعقد والملك وان تجرد العقد عن الوطء حرمت الزوجة على
ابيه وان علا وولده وان سفل على حسب ما عرفت وتقييد حلائل الابناء بالذين من اصلابكم
لاخراج من لم يكن من الصلب كالذی يتبنى ولم تحرم بنت الزوجة عينا بل انما تحرم جمعا ح
فلو فارقها ای الام قبل الدخول جاز له نكاح بنتها اجماعا بنص الكتاب وهل تحرم امها بمجرد
العقد عليها فيه روايتان اشهرهما رواية وفتوى انها تحرم بل فی الغنية والناصريات الاجماع عليه
لقوله تعالى امهات نسائكم وللاخبار والاحتياط خلافا للحسن فاشترط الحرمة بالدخول كالبنت كلخبر
جميل بن دراج وحماد بن عيسى عن الصادق الام والبنت سواء اذا لم يدخل بها يعنی اذا تزوج
المرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان شاء تزوج امها وان شاء ابنتها وخبر محمد بن اسحق
بن عمار قلت له رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم ماتت ايحل له ان يتزوج امها قال سبحان الله
كيف يحل له امها وقد دخل بها قلت له فرجل تزوج امرأة فهلكت قبل ان يدخل بها يحل له امها

قوله الذي يحرم عليه منها ولم يدخل بها ولان الظاهر من الاية كون الدخول قيد النسا في الجملتين
لان ظاهر الصفة والشرط ونحوهما اذا تعقبت جملا متعاطفة رجوعهما الى الكل لتسويته بينهما و
والاصل مقطوع بما عرفت واحتمال صحيح ودليل وظهوره فانه قوله يعني من كلام الراوندي بل
من الوسائل نادر واما خبر غياث بن عيسى عن ابيه عن علي ع الزيادة فلا يكون حجة بعد
عدم تبيين كلام الامام له لجواز رجوع ضمير بها الى الام فالمعنى انه اذا لم يدخل بالام كانت هي و
البنت في هذا سواء واذا لم يدخل باحدهما حلت له الاخرى فقد يقال من المحتمل قويا ان يكون ذلك
من كلام الصدوق تفسيرا للمعنى تبعا لما فسر به في الرواية ثم قد يقال باستفادة كونه مذهبا
له في ذلك لكن ينافيه ما صرح به في المقنع من انه اذا تزوج البنت دخل بها او لم يدخل فقد حرمت عليه
الام وقد روي ان الام والبنت في هذا سواء اذا لم يدخل باحدهما حلت له الاخرى بل منه
يستفاد كون ذلك من تتمة الخبر المزبور اللهم الا ان يكون رواه على مقتضى ما فهمه وعلى كل حال
فمع التسليم يكفي طعنا في الخبر المزبور هذا الاختلاف في متنه ومع ذلك هو مضطرب الاسناد
لانه كما ذكره الشيخ قال لان الاصل فيه جميل وحماد وهما تارة يرويانه عن الصادق ع بلا واسطة واخرى
يرويانه عن الحلبي عنه بل جميل يرويه مرة مرسلا عن بعض اصحابه عن احدهما ومثل ذلك مما يضعف
الاحتجاج به في الثاني مع انه معارض لما هو اصح منه ايضا واما الاية فالتحقيق ان القيد في الجمل
المتعاطفة المتعلق بالاخيرة ولو لاصالة بقاء ما قبلها على الاطلاق وخصوصا هنا لانه ان
علق بالجملتين فقوله اللاتي الخ لزم الفصل بين الصفة وموصوفها باجنبيات وان علق بها
جملة قوله من نسائكم اللاتي الخ لم يصح الا ان يكون من باعتبار الاولى بيانية وباعتبار الثانية
وهو وان سلم جوازه ولو بان تحمل بالنسبة اليهما على الاتصالية نحو قوله المنافقون والمنافقات
بعضهم من بعض ويكون المجموع حالا عن امهات النساء والربائب جميعا لكنه لا بد له من قرينة وليست بل
هي على خلافه من النصوص محققة قال الصادق ع في خبر ابن عمار ان عليا ع كان يقول الربائب عليكم حرام
من الامهات اللاتي دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء والامهات مبهمات دخل بها او لم يدخل فحرموا
وابهموا ما ابهم الله وقال ابو حمزة في خبر العياشي سالت ابا جعفر ع عن رجل تزوج امراة وطلقها
قبل ان يدخل بها اتحل له ابنتها قال فقال قد قضى في هذا امير المؤمنين ع لا باس به ان الله يقول
وربائبكم اللاتي في حجوركم الخ ولكنه لو تزوج الابنة ثم طلقها قبل ان يدخل بها لم تحل له امها قال قلت
اليس هما سواء قال فقال لا ليس هذا مثل هذا ان الله تعالى يقول وامهات نسائكم لم يستثن في هذه
كما اشترط في تلك هذه مبهمة ليس فيها شرط وتلك فيها شرط مضافا الى غير ذلك من النصوص
المصرحة باعتبار الدخول في تحريم الربيبة وعدمه في تحريم الام التي لم يتعرض فيها للتفصيل بل في خبر
منصور بن حازم الذي استدل فيه الخصم وهو على خلافه ادل معلومية قضاء علي ع في
ذلك بين الشيعة حتى انهم كانوا يفتخرون به على غيرهم قال كنت عند الصادق ع فاتاه
رجل فسأله عن رجل تزوج امراة فماتت قبل ان يدخل بها ايتزوج بامها فقال ابو عبد الله ع
قد فعله رجل منا فلم نر به باسا فقلت جعلت فداك ما تفخر الشيعة الا بقضاء علي ع في
هذه الشمخية التي افتى بها ابن مسعود انه لا باس بذلك ثم اتى عليا ع فقال علي ع من اين
اخذتها فقال من قول الله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن

بهن الخ فقال علي ع هذه مستثناة وهذه مرسلة وامهات نسائكم فقال ابو عبد الله ع
للرجل اما تسمع ما يروي هذا عن علي ع فلما قمت ندمت وقلت اي شيء صنعت يقول هو
قد فعله رجل منا فلم نر به باسا واقول انا قضى علي ع فلقيته بعد ذلك فقلت جعلت فداك
مسألة الرجل انما كان الذي كنت تقول كان زلة مني فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرني ان
عليا قضى فيها وتسألني ما تقول فيها الى ان منه يظهر الوجه في حمل الخبر المنافيين بعد فرض
دلالتهما وهو التقية المستفادة من هذا الصحيح بوجوه من الدلالة فلا ريب في المسألة والله
العالم ولا تحرم مملوكة الاب على الابن بمجرد الملك ولا مملوكة الابن على الاب للاصل و
ظهور حصر المحرمات في غيرهما من ورود عدم انه دخل فيها في حليلة الاب ومنكوحة الاب واحتمال
كون المراد منها من جاز وطيها ولو بالملك مقطوع بعدمه منافاة للظاهر من لفظ الحلائل والنكاح ثم
لو وطئ احدهما مملوكته ولو دبرا حرمت على الاخر اجماعا ونصا ولا يجوز لاحدهما ان يطا مملوكة
الاخر الا بعقد او ملك او تحليل لقاعدة قبح التصرف في مال الغير بغير اذنه ولكن يجوز للاب
ان يقوم مملوكة ابنه اذا كان صغيرا ثم يطاها بالملك بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه
وهو الحجة بعد النصوص وانما الكلام في ان المراد من تقويمها تملكها بعقد شرعي كبيع ونحوه
او يكفي في دخولها في ملكه مجرد تقويمها على ان تكون مملوكة له بالقيمة في ذمته مثلا لولده قد
صرح غير واحد من الاصحاب بالاول لاصالة عدم دخولها في ملك الاب بالملك الشرعي بل في
مع عدل القطع بذلك نادة وبين الخلاف احرى ولا يكفي مجرد التقويم قطعا اذ لا ينتقل الملك
الا بسبب ناقل وقيل لا يجوز التصرف ولا اثر للتقويم بدون العقد المملك ولا خلاف في شيء
من هذه الاحكام وهو ان تم اجماعا كفى والا امكن ان يحتمل الثاني عملا بظاهر النص وما كان كالمتن
من الفتوى ويكون حينئذ شبه فرض القيمة حيث يجد احتمال الاقتصار وهذا الحكم على خصوص الاب
لا الجد وخصوص مملوكة الولد لا البنت جمودا على ما خالف الاصل على المتيقن وان كان الذي يقوى
في النظر العموم للقطع باتحاد الجميع بل يمنع القطع به على الاحد من ورد تسلط الجد على التصرف فيها
الحق منها ذلك كما انه يمنع القطع بعدم الفرق بين الولد والبنت بمثل ذلك كما هو واضح ولو بادر
احدهما فوطئ مملوكة الاخر من غير شبهة كان زانيا بلا خلاف ولا اشكال وفي نشر الحرمة بذلك
ما سيأتي لكن لا حد على الاب الذي هو اصل الولد ومالك له ولماله كما كشف عن ذلك النص
بل صرح في عدة والارشاد والتلخيص وللك ومع صدد بل لا اجد فيه خلافا كما اعترف به في مع صد
الا اني لم اجد به نصا بالخصوص على وجه يصلح مقيدا لما دل على الحد بالزنا بل لم اعثر على من استثناه
في كتاب الحدود كما استثنوا سقوط الحد عن الوالد بسرقة مال الولد وقد ذكر في شرح المسألة
الرابعة من يع في كتاب الحدود في محل السادق ما هو كالصريح في خصوصية ترتب حد الزنا
على الاب لو زنى بجارية الابن فلاحظ وتأمل والله العالم ويحمل الابن الحد لانتفاء الشبهة
ولو كان هنا شبهة سقط الحد عنه للامر بدرئه عندها ولو حملت مملوكته من الابن
مع الشبهة الملحقة للولد بابيه اعتق قهرا لعدم ملك الاب ولده وان نزل فينعتق
حينئذ على جده المالك للجارية ولا قيمة على الابن للاصل وغيره وليس هكذا لو حملت مملوكه الابن من الاب

شبهة فانه لم ينعتق على الولد لانه لا يملك الجارية لان الرجل يملك اخاه ولكن على الاب فكه منه
الا ان تكون انثى فتنعتق قهرا على اخيها ولا قيمة على الاب وهو لو وطئ الاب زوجة
ابنه لشبهة لم تحرم على الولد لسبق الحل كما ستعرف البحث فيه وقيل تحرم لانها منكوحة الاب
فتندرج في عموم ولا تنكحوا وفيه ان المراد من النكاح منها العقد كما ستعرف وعليه ملزم
الاب مهرها بما استحل من فرجها ولو عاودها الولد فان قلنا بالثاني اي ان الوطئ
بالشبهة ينشر الحرمة كانت حينئذ اجنبية عنده فيلزمه لها مهران اذا كان قد عاودها
مشتبها احدهما المسمى السابق والثاني مهر المثل للوطئ الاخير وهكذا وان قلنا بالاول اي
ان وطئ الشبهة لا يحرم وهو الصحيح عند المص كما ستعرفه فلا مهر عليه سوى الاول لبقاء الا
ح على زوجيته ولم يحرم عليه بوطئ ابيه كما هو واضح والله العالم ومن توابع المصاهرة تحريم
تحريم اخت الزوجة لاب وام او لاحدهما جمعا لا عينا كتابا وسنة مستفيضة او متواترة
واجماعا بقسميه بل لا يجوز الجمع بينهما بالوطئ بالملك لذلك ايضا وما في خبر ابن يقطين سالت
ابا ابراهيم ع عن اختين مملوكتين وجمعهما قال لا يستقيم ولا احبه لا بد من حمله على ارادة الجمع
في الملك او على التقية كخبر الحلبي عن الصادق ع قال قال محمد بن علي ع في اختين مملوكتين
تكونان عند الرجل جميعا قال علي ع احلتهما اية وحرمتهما اية اخرى وانا انهى عنها
نفسي وولدي فان الظاهر كون الداعي الى هذا الاجمال التقية وان كان هو ظاهرا في افادة التحريم
من وجه ظهور قوله ع وانا انهى نفسي في رجحان اية النهي وان العمل عليها بل منه يتضح
ترجيح النهي في العامين من وجه فان ذلك منه اذ اية التحليل اية الملك واية التحريم
اية النهي عن الجمع بين الاختين قال عيسى بن هشام سالت ابا جعفر ع عما يروي الناس عن امير
المؤمنين ع عن اشياء من الفروج لم يكن يامر بها ولا ينهى عنها الا نفسه وولده فقلت
كيف يكون ذلك قال احلتها اية وحرمتها اية اخرى فقلنا هل الا ان يكون احدهما نسخت الاخرى
ام هما محكمتان ينبغي ان يعمل بهما فقال قد بين لهم اذ نهى نفسه وولده قلنا ما منعه ان
يبين ذلك للناس قال خشي ان لا يطاع ولو ان امير المؤمنين ع ثبتت قدماه اقام كتاب
الله كله والحق كله وكيف كان فلا اشكال في اصل الحكم ومن توابعها ايضا تحريم بنت اخت الزوجة
وبنت اخيها الا برضا الزوجة وح فلو اذنت صح والا فلا بلا خلاف معتد به اجده في شيء من
ذلك بل الاجماع مستفيضا او متواترا عليه كالنصوص فاغنى الاسكان والمعا في عن الجواز مطلق
بعد تسليم محكية ذلك عنهما لاطلاق قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وخبر علي بن جعفر سالت
اخي موسى ع عن الرجل يتزوج المراة على عمتها او خالتها قال لا باس المتقيد ان بعض ما مر من
النهي والاجماع واضح الضعف لوضوح ضعف الحكي عن الصدوق من المنع مطلقا لا لاطلاق جملة من
النصوص المعتقد انه بما عرفت خصوصا بعد انه حكى من مذهب جميع العامة الذين جعل الله الرشد
في خلافهم بل لا يبعد تنزيله على ما في الاجماع السابق لها واللاحق فلا اشكال
فيها نعم له ادخال العمة والخالة على بنت اخيها واختها ولو كره المدخول عليها بلا خلاف
معتد به اجده فيه بل عن كره الاجماع عليه وهو الحجة بعد الاصل وعموم الاية وخصوص

وخصوص خبر ابن مسلم عن ابي جعفر ع لا تزوج ابنة الاخ ولا ابنة الاخت على العمة ولا على الخالة
الا باذنهما وتزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما ونحوه خبره الاخر
وخبر علي بن جعفر عن اخيه موسى ع سالته عن امراة تزوج على عمتها وخالتها قال لا باس وقال
تتزوج العمة والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت ولا تتزوج بنت الاخ والاخت على العمة
والخالة الا برضا منهما فمن فعله فنكاحه باطل وخبر مالك بن عطية عن الصادق ع لا تنكح
المراة على خالتها وتزوج الخالة على ابنة اختها الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك
فما عن المقنع من اطلاق المنع كالعكس واضح الفساد كاحتمال الاستدلال له بقول الصادق ع
لا يحل للرجل ان يجمع بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها اذ هو مطلق يجب حمله على
المقيد هذا ولكن في بعض العقود ان القول بالجواز وان ذكرها هنا في خبر ابن مسلم عن
ابي جعفر ع لا تزوج الخالة والعمة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما وفيه ان
الذي عثرنا عليه في الاصول من خبر ابن مسلم تتزوج الخالة الخ من دون نفي نعم رواه
في لك كذلك والظن انه وهم منه وعلى تقديره يمكن حمله على ارادة الاذن من العمة والخالة كما
جزم به في لك حيث انه بعد ان ذكر الجواز قال ولكن يشترط علم الداخلة بكون المدخول عليها
زوجته والا لم يصح والمراد اطلاق الجواز وهو محمول على رضا الداخلة ثم على تقدير
جهلها بالحال فهل يقع العقد باطلا ام يقف على رضا الداخلة ام على رضاهما ام عقدها
وعقد المدخول عليها اوجه اوجهها الوسط لان جواز عقد الداخلة مشروط برضاها
فلا وجه لابطاله بدونه وعقد السابقة قد حكم بصحته ولزومه قبل العقد الثاني فيستصحب
والحق في ذلك الداخلة فتخير في عقد نفسها بين فسخه والرضا بمصاحبة المدخول عليها
وكون رضاها شرطا في صحة الجمع لا يدل على ازيد من ذلك لان العقد لا ينقص عن عقد الفضولي
وسيما في حقيقته وظاهره المنع وفيه من اعتبار رضاها ولعله اخذه مما سمعه في نكاح
الامة على الحرة بناء على اشتراك المسالة في كيفية دلالة الدليل وفي حكمة الحكم وهي
لا حترام الا انه ستعرف هناك عدم اعتبار الاذن في الجواز والصحة وانما تتسلط على الفساد
كما ستسمع اللهم الا ان يريد واذ ذلك هنا ايضا وفيه انه بعد التسليم لا يخرج عن القياس ومن
هنا قال والدي لا فرق في الجواز بين علم الداخلة بكون المدخول عليها بنت اخ او اخت
ام لا وفاقا للاكثر للاصل واطلاق النصوص ومن العلامة اشتراط العلم وحجته غير واضح
والنصوص باعتبار اذنهما مختصة بالصورة الاولى وظاهره عكس ما سمعته من لك نعم في
قواعد الفاضل الاقرب ان للعمة والخالة ح فسخ عقدهما لو جهلتا المدخول عليها لا عقد
المدخول عليهما لاصالة صحته ولزومه ولاحدهما يقع باطلا لاصالة الصحة واستصحابها
مع عدم الدليل على البطلان فليس ح الا فسخ عقد انفسهما مع عدم رضاهما وفيه ان المتجه ما عرفت
من الصحة واللزوم فيهما اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن وهو الصورة الاولى التي هي المتيقنة
لا حترام العمة والخالة لا المفروضة وخبر ابي الصباح مع انه ضعيف لا جابر له في خصوص ما
نحن فيه موافق باطلاقه للعامة يقويه في الظن ارادة الصورة التي خرجت النصوص بالمنع
من الجمع فيها من دون الاذن وهي ادخال بنت الاخ والاخت على العمة والخالة لا العكس فيه
الذي اطلق في النصوص جوازه بل لو سلم عدم التفات النصوص الى الاذن وعدمها في هذه الصورة لا كتفينا

في حليتها بجوت ا الحلل فلا ريب ح فان الاقوى عدم اعتبار الاذن وعليه لا يحتاج الى البحث في
تنقيح الاحتمالات المذكورة في تلك تبعا لجامع المقاصد وان كان الاقوى فيهما على القول باعتبار
الاذن ان لهما فسخ عقد انفسهما لا المدخول عليهما وهو واضح بل قد يقال ان مقتضى ما ذكرنا
جواز الجمع بينهما بعقد واحد بغير اذن منهما لاختصاص النصوص باعتبار الاذن في صورة
ادخالهما على العمة والخالة اللهم الا ان يستفاد حكم ذلك مما تسمعه في الجمع بين الحرة والامة
بعقد واحد بناء على اتحادهما في كيفية دلالة الدليل وقد ورد الخبر الصحيح هناك بصحة عقد
الحرة دون الامة اي مع عدم الاذن فلاحظ وتامل جيدا هذا وظاهر النصوص والفتاوى
اختصاص الحكم في التزويج فلا يحرم الجمع بينهما بالوطي بالملك للتعبير بالتزويج والنكاح في اكثر
النصوص وهو حقيقة في العقد بل لو سلم اشتراكه بينه وبين الوطي فالقرينة على ارادة العقد
هنا ظاهرة لان المملوكة ليست اهلا ولا السلطنة على النكاح وكذا لو كانت العمة والخالة
امتين له وادخل عليهما بنت الاخ والاخت حرتين بل لعله اولى بالجواز بل لو انعكس الفرض
بان كانت العمة والخالة حرتين وادخل عليهما بنت الاخ والاخت المملوكتان فكذلك نعم
ودعوى المنع للاولوية مما ادخالهما حرتين فلو كنتين بالاولى تدفعها منع الاولوية لعدم اهلية
الامة للاستمتاع كاحتمال منع مطلق الجمع للنهي عنه في خبر ابي الصباح ولان النكاح بمعنى
الوطي لغة ولان النكاح بمعنى الملك بمنزلة النكاح في الاستفراش ولان الحكمة احترام العمة
والخالة بالنسبة الى بنت الاخت والاخ والاحتراز عن وقوع البغضة بينهما اذ قد عرفت
ضعف خبر ابي الصباح ولا جابر له بالنسبة الى ذلك مع انه موافق للعامة وقد عرفت ان
النكاح العقد وانه على تقدير الاشتراك يراد منه العقد ووضوح الفرق بينه وبين النكاح
في الاحترام والامتهان وغيرهما فالتحقيق قصر الحرمة على خصوص التزويج نعم لا فرق فيه بين
الحرائر والاماء لاطلاق الادلة بل لعل المنع هنا اولى في بعض الافراد واما التحليل فالظاهر
الحاقه بالملك في الحكم لا التزويج كما ستعرف تحقيقه ان شاء الله في محله كما ان الظاهر عدم الفرق في
العمة والخالة بين الدنيا والعليا وان احتمل الاقتصار على الاولى لمخالفة الحكم للاصل الا
ان الاقوى التعميم للاشتراك في العلة واحتمال شمول اللفظ للجميع خصوصا في مثل النكاح
الثابت نظير ذلك فيه في نظائر هذا اللفظ في المحرمات ونحوها والله العالم وكيف كان
فلو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت على العمة او الخالة من غير اذنهما كان العقد باطلا
لا تنفعه الاجازة بعده لاقتضاء النهي ذلك في المعاملة بل لعله يقتضي هنا خروج الموضوع
عن قابلية النكاح كالنهي عن النسبيات ولقوله الكاظم عليه السلام في خبر علي بن جعفر فمن فعل فنكاحه
باطل ولان رضا العمة والخالة شرط في صحة العقد فيجب مصاحبته للشرط وعلى كل حال
لا حصل في الشرط تلك الى الفرض او لعل خصوصا في المقام وقيل والقائل الشيخان واتباعهما
بل نسبه غير واحد الى الاكثر كان للعمة والخالة الخيار في اجازة العقد وفسخه او فسخ
عقدهما بغير طلاق فيكون لهما الفسخ بغير طلاق من زوجها والاعتزال عنهما لوقوع
العقدين صحيحين اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه صدر من اهله في محله جامعا
لشرائطه فلا يؤثر تجدد البطلان بفسخ العمة والخالة في صحته الاصلية كغيره من العقود
الموقوفة على رضا الغير اذا وقع صحيحا فكان نسبة العقدين الى العمة والخالة على

والخالة على السواء ولما كان الجمع موقوفا على رضاهما تخيرا في دفع الجمع بما شاءتا
من فسخ عقدهما وعقد الداخلة لان كلا منهما يحصل به دفع الجمع الذي تعرض اليهما
وفيه ان العقد الاول لازم بالاصل ودفع الجمع يحصل بفسخ العقد الطاري الذي هو متعلق الرضا ودفع الجمع يحصل
وان كان بكل منهما الا ان فسخ السابق قد منع منه مانع شرعي وهو سبق لزومه فيتحقق التسلط على دفع
الثاني كما اختص النهي بعقد الاخت الطاري على عقد اختها لا اقل من ان يكون ذلك مرجحا للفسخ على فسخ
عقدهما على انا ظاهر النصوص التي سمعتها اعتبار الاذن في صحة العقد الطاري فلم يجتمع شرائط الصحة بخلاف
الاول ولذا لم يجز له القرب به قبل استيذانهما وان كان التمييز على ما مر بل لو ماتا قبل علمهما لا بد من
تجديد العقد فدعوى تمامية شرائط صحة العقد الثاني في غير محلها بل هو كالفضولي في غير محله المقام الذي
شبهه به المستدل وح فيتحقق هو ما يتوقف على الاذن صحة وفسادا وهو القول الثالث الذي اختاره
جماعة من المتاخرين لجميع ما عرفته في صحة الفضولي من عموم اوفوا وغيره بل لعله اولى بالصحة منه
فان الذي يعتبر فيه رضا من بيده عقدة النكاح محلا فيما وليس في شيء من النصوص هنا زيادة
على اعتبار الرضا في المقامين بل تلك الادلة اوضح في اشتراطه منها هنا فما قلنا هناك لا بد من جريانه
المتعقب في الاطلاقات والعمومات هناك فكذا هنا مع ان ما دل على النهي بدون الرضا ما فقده سابقا ولاحقا
ومنه الخبر الذي استدل به للقول الاول مزودة بشموله لما بعد الاذن بل منه يعلم ما قد عرفه
ولا دلالة هذا النهي على الفساد واغرب منها دعوى دلالته على خروج الموضوع عن القابلية كالنسبية مزودة على
كون المقام من ذلك فانه محلل بالاذن لا من المحرمات بل منه يعلم ما في دعوى ظهور الشرطية في المصاحبة فان
شرطية الرضا ليست من هذا القبيل خصوصا بعد الاحاطة بما ذكرناه من ادلة الفضولي وما وقع في الشرع
ما يعلم كون شرطية الرضا ولو متاخرا وجميع ما اعتبر فيه من العقود كما لا يخفى على من كشف الله بصيرته فبان
ح فساد القول الاول الذي لم يتحقق القائل به بعد احتمال ارادة البطلان في نحو عبارة المتن الوقوف على الاذن
الا ما يحكى عن ابن ادريس هنا من بطلان الثاني وتزلزل العقد الاول وهو القول الرابع في المسالة حجتها
على الاول بما سمعته من الاذن السابق ولم يعرض لدليل الثاني وفي ذلك كان الاصل فيه نقله عن الشيخ تزلزل
العقدين واعرضه بالنهي الدال على فساد الثاني واقر الاول على ما لها فاضطرب فتواه لانه انزع الطاري
فاسد لم يكن لتخييرها في فسخ عقد نفسهما ولان المقتضي للفسخ الجمع ومع وقوع العقد فاسد لا جمع ولعل
ما ذكره من حمل كلامه على ذلك اولى والامر من المستغرب التي لا ينبغي ان تنسب الى فقيه وقد تبين بذلك
كله ان القول الثالث اصح الاقوال لا الاول الذي ذكره المصنف اللهم الا ان يوجه كما عرفت والله العالم
هذا كله في حرمة المصاهرة وتابعيها بالوطي الصحيح واما الزنا ونحوه فان كان طاريا على الدخول الصحيح بعقد
او ملك لم ينشر الحرمة للاجماع بقسميه بل لعل المحكي منهما مستفيض او متواتر كالنصوص التي منها
المشتملة على التعليل بانه لا يحرم الحرام الحلال وانه ما حرم حرام قط حلالا فمن تزوج امرأة ودخل بها
ثم زنى بامها او لاط باخيها او ابيها او ابنها او زنا بمملوكة ابيه الموطوءة له او ابنه كذلك لم تحرم عليه
امرأته ومملوكته فان ذلك كله وما شابهه لا يحرم السابقة بلا خلاف خصوصا التعليل منها كما
تشاوره عدم الفرق في الزوجة بين المدخول بها وغيرها خلافا فالمحكي عن ابي علي فحا لان عقد الاب او
الابن على امرأة فزنى بها الآخر حرمت على العاقد ما لم يطأها لعموم ما نكح اباؤكم مع عدم القول بالفرق
والموثق عن الصادق عليه السلام في الرجل تكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني
بالمرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره

لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية بل يحكى عنه بعضهم اعتبار الدخول في عدم النشر مطلقا لا في خصوص
معقودة الاب والابن ولعله لفهم التعميم وخبر الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها
ابدا وان كان قد تزوج ابنتها قبل ذلك ولم يدخل بها فقد بطل تزويجه وان هو تزوج ابنتها ودخل
بها بعد ما دخل بابنتها فليس يفسد تزويجه امها بعد ما نكاح ابنتها اذا هو دخل بها لكنه ضعيف جدا بل في الرياض
متداعي جماعة من الاصحاب الاجماع على خلافه ويمكن منع ارادة الوطي من الاية وما بعده وعلى تقديره يخص بالاخبار
السابقة والاجماع والخبر الاول ضعيف سندا ودلالة والثاني قاصر عن تقييد غيره فهو ظاهر في تقييد المعقود في
الفاضل الامة بالموطوءة اشفاقا أ فكم مع اشتغالها بالوطي تكون في عهد بمثل ذلك بتقبيل او لو وطئ احدهما مملوكة
الاخر زنا او شبهة عن التحريم على المالك نظو ومراده بقرينة ما بعده الزنا بها قبل وطء المالك لها واختار
في مع صد الحرمة بعد ان حكاها عن الشيخ وابن الجنيد والبراج وجماعة لعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم مع عدم
القول بالفرق وخبر عمار السابق الذي لا يصلح ضعفه بعد اعتضاده بظاهر الاية وغيره من الاخبار
كما في مع صد وبعد تاييده باخبار تحريم زوجة احدهما عليه بزنا الاخر قبل العقد كما في كشف اللثام و
بعد تاييده ايضا بخبر الكاهلي قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا عنده عن رجل اشترى جارية ولم يمسها فامرت
امرأته ابنه وهو ابن عشر سنين ان يقع عليها فوقع عليها فما ترى فيه فقال اثم الغلام واثمت امه ولا ارى
للاب اذا قربها الابن ان يقع عليها الحديث هذا ولكن قد يناقش بانه مع مخالفته للاصل و
عموم ما ملكت ايمانكم وعموم لا يحرم الحرام الحلال منع كون النكاح بمعنى الوطي لغة كما عرفت ومعارضة المنع
بقول ابي جعفر عليه السلام في خبر زرارة ان زنى رجل بامرأة ابيه او بجارية ابيه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا
يحرم الجارية على سيدها انما يحرم ذلك منه اذا كان اتى الجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا لابيه ولا
لابنه وخبر مرازم سمعت ابا عبد الله عليه السلام وسئل عن امرأة امرت ابنها ان يقع على جارية لابيه فوقع فقال اثمت
واثم ابنها وقد سالني بعض هؤلاء عن هذه المسالة فقلت له امسكها ان الحلال لا يفسده الحرام ولعله لذا
كان المحكي عن ابي ادريس عدم الحرمة لكن قد يقال ان التعارض بين الادلة لا تحسمها من العموم والخصوص والاطلاق
والتقييد فيجب حمل المطلق فيها على المقيد والعام على الخاص ودعوى قصوره عن ذلك سندا وعدة بما
عرفت بل قد يقال ان خبر مرازم المسؤول فيه عن فضية الامرأة هو بعينه ما في خبر الكاهلي وان الامام اجابه
بالاسال تقية فان المعروف عندهم كما قيل الحل بل التعليل فيه مبني على ذلك من روة امكان التشكيك في
اندراجها تحت الحلال قبل اتخاذها فان اشتراء ليس الملك لها يجعلها كذلك ولذا لم يحرم على ابيه ولا على غيره
بمجرد الملك بل لعل ابن ادريس ف بالحل بناء منه على ما ذهب اليه من ان الزنا السابق لا ينشر حرمة وستعرف
ضعفه واحتمال ان النشر هنا باعتبار قيام الملك مقام العقد فيكون من الزنا اللاحق الذي قد
عرفت انه لا يحرم الحلال وان كان قبل الدخول وفيه رد الحلا مترفي التحريم هنا مع قولهما فان الزنا السابق
ينشر واللاحق لا ينشر بعد ما عرفت من ظهور كون المراد بالحلال الوطي المستباح بسببه المخصوص كالعقد
او الذي وطئ بسببه الشامل له ولغيره كالامة المملوكة الموطوءة سلمنا على ذلك فجيد بناء هذه المسالة على
مسالة نشر الزنا السابق وهو الذي ذكره المصنف بقوله وان كان الزنا سابقا على العقد فالمشهور تحريم بنت
العمة والخالة اذا زنى بامهما بل عن المرتضى ذكره الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى خبر محمد قال سئل رجل
ابا عبد الله عليه السلام وانا جالس عن رجل نال من خالته في شبابه ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا فقال انه
لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون شيء فقال لا يصدق ولا كرامة وخبر ابي ايوب عنه ايضا قال سئله محمد بن
مسلم وانا جالس الحديث بادني تفاوت ولا قدح فيه في ذلك بضعف السند وعدم التصريح فيه بالوطي بل

بالوطي بل بعدمه الذي لا يليق بمنصب الائمة تكذيبه فيه وانه في الخالة خاصة وح فيتجه ادراج حكم الزنا بامهما
في حكم غيرهما الذي ستعرف البحث فيه لانهما يجبر منهما بنشر الزنا بها الحرمة وان لم نقل به في غيرهما كما وقع
من بعضهم وفيه انه جبر لا يوجد للطائفة خلاف في مضمونه على ان الشيخ رواه بطريق موثق لكليني وهو في
حسن كالصحيح بابراهيم بن هاشم ويمكن ان يكون التكذيب عن علم منه بالواقع ولان الراوي يخبر وذا مثال ذلك
والحاق العمة بها لعدم القول بالفصل بل عن تبوي دعوى ان من فجر بعمته او خالته لم يحل ابنتهما ابدا فيمكن ان
يكون رواية لم تصل الينا مضافا الى ما عرفت من الاجماع الذي عرفته ولا يقدح فيه توقف ابن ادريس فيه هذا كله مع
عدم النشر في الاجنبية والا فلا ريب في النشر فيهما ضرورة تناول الادلة لهما بل هما اولى ممن لا يحب ومن توقف
العلامة في المختلف هنا مع حكمه بالنشر في الاجنبية ولعله واثبات الحكم فيهما بالخصوص وان كان فيه ما عرفت
من انه لا ينبغي التامل في اثبات الحكم فيهما بالخصوص وان كان فيه ما عرفت ايضا بعد الاجماع والخبرين المؤيدين المؤيدة
المؤيدة بمرسل السرائر واهل العلم اما الزنا في غيرهما فقيل يحرم نشر حرمة المصاهرة كالوطي بالصحيح فيهم دو اشيا ان
احدهما بالنكاح وهو ادعيها طريقا واكثرهما عددا وعاملا والاخرى لا ينشر ولكن العمل على الاولى وفاقا للاكثر
نقلا مستفيضا وتحصيلا بل هو المشهور كما عن الشيخ في النهاية والخلاف والمبسوط والاستبصار وابي الصلاح و
ابن البراج وحمزة وزهرة وسعيد والعلامة في كره والمختلف وولده في الايضاح والشهيد في اللمعة وغاية المراد
والنكت والسيوري في الكنز والتنقيح وابن فهد في المقتصر وظاهر المهذب والمحرر في غاية المرام وتلخيص الخلاف
الخلاف والمحقق الكركي وكنز الفوائد والشهيد الثاني في الروضة وغيره وسبطه الفاضل في شرح نافع و
الفاضل الهندي في كشف اللثام والعلامة الطباطبائي في مصابيحه والمقدس البغدادي بل في الكافي في رجل
في الرجل يفجر بالمرأة فيتزوج امها او بنتها الاخبار الدالة على التحريم مقتصرا عليها وظاهره القول بالحرمة وقد
عرفت ان ابن الجنيد حرم موطوءة الاب والابن على الاخر بعد التزويج قبل الوطي وهو يقتضي التحريم بالزنا في قبل
العقد بطريق اولى وفي المحكي عن النهاية والطبرسي في جمع البيان في قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء
وكل من عقد عليها الاب من النساء تحرم على الابن دخل بها الاب او لم يدخل بلا خلاف فان دخل بها الاب على
وجه السفاح فهل تحرم على الابن فيه خلاف وعموم الاية يقتضي انها تحرم عليه لان النكاح يعبر به عن الوطي كما يعبر
به عن العقد فيجب ان يحمل عليهما والنقل للاول والثاني قريب منه وظاهرهما القول بالتحريم كما ان ظاهر المصنف
هنا ذلك ايضا وفي الغنية ان تحريم ام المزني بها وبنتها هو الظاهر من مذهب اصحابنا والاكثر من رواياتهم ثم
حكى اجماع الطائفة على تحريم موطوءة الاب والابن على الاخر واما القول الاخر فهو خيرة المفيد والمقنع والمقنعة
والمسائل الناصرية والمراسم ومن عرفت والارشاد وكشف الرموز ولم نعرف غيرهم ممن حكاه في الرجل ما قيل
عن النهاية في تفسير حرمت عليكم امهات نسائكم وكلامه في هذا الموضع لا يدل على اختيار احد القولين فانما يدل
على منع دلالة الاية على التحريم وهو غير الحكم بنفيه عن المذهب وهو المرتضى في الناصريات الاجماع عليه صريحا ان
كلامه في الانتصار يعطي اختيار التحريم وكما لا يخفى على من لاحظ كلام ابن ادريس من شهرة القول بالحل على انك قد
عرفت ان معظم اصحابنا المتقدمين عليه على التحريم وانما المنافي منهم نادر فكاد يكون اجماعا منهم وبذلك كله
يظهر لك ما في الرياض ودعواه شهرة الحل كدعواه ان المشهور بين المخالفين التحريم مع انه المستفاد من كلام
السيد في الانتصار ان المشهور بينهم الحل بل قد يحكى عن الصادق عليه السلام في خبر مرازم وقد سالني بعضهم
عن هذه المسالة الخ وعلى كل حال فيدل عليه مضافا الى ما عرفت من الاجماع المحكي ما رواه الكليني
والشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما انه سئل عن رجل يفجر بامرأة ايتزوج ابنتها قال لا ولكن ان
كانت عنده امرأة ثم فجر بامها او بنتها او اختها لم تحرم عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال

وبما رواه الشيخان في الصحيح وغيره عنه من اسحاق سالته عن رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة
او ابنتها قال لا وصحيح منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج
ابنتها فقال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان كان جماعا فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي
ان شاء وفي الصحيح عن عيص بن القاسم سالت ابا عبد الله ع عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه
لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى الى الام فلا باس وان كان افضى اليها فلا يتزوج
ابنتها قيل هكذا رواه الشيخان واكثر النسخ وذكره الاصحاب في كتب الاستدلال واحتج به الشيخ و
غيره على هذا المطلب وبه يظهر فساد ما في بعض النسخ رجل باشر امرأته بالاضافة الى هاء الضمير
فتكون خ لا تعلق لها بهذا الحكم اصلا وصحيح يزيد الكناسي ان رجلا من اصحابنا تزوج امرأة فقد
احب ان تسأل ابا عبد الله ع وتقول له ان رجلا من اصحابنا تزوج امرأة قد زعم انه كان
يلاعب امها ويقبلها من غير ان يكون افضى اليها قال فسالت ابا عبد الله ع فقال كذب مره فليفارقها
قال فرجعت من سفري فاخبرت الرجل بما قال ابو عبد الله ع فوالله ما دفع ذلك عن نفسه وخلى سبيلها
وخبر ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله ع اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها ابدا الحديث والصحيح عن
ابي بصير سالته عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل لابنه او يفجر بها الابن اتحل لابيه قال ان كان الاب او الابن
مسها لم تحل وخبر علي بن جعفر عن اخيه موسى ع سالته عن رجل زنى بامرأة هل تحل لابنه ان يتزوجها قال
لا ورواه الحميري في قرب الاسناد كذلك وموثق عمار وخبر الكاهلي السابقين ومن ذلك كله يعلم ما في حجة المفصل من
الاصل المقطوع بما عرفت والعمومات المخصصة بما سمعت والاجماع الممنوع او الموهون بخلاف المعظم بل الطائفة
المتاخرين بل لم نعثر على مخالف موافق للناقل له ممن تقدمه سوى احاد لا يثبت بهم الاجماع بل لعل عكسه
مظنته كما سمعته من ابن زهرة بل ظاهر الناقل له في الاستبصار خلافه بل ربما ظهر من كلامه فيه الاجماع على ذلك و
الاخبار وهي خبر هشام بن المثنى كنت عند ابي عبد الله ع فقال له رجل فجر بامرأة تحل له ابنتها قال نعم ان
الحرام لا يفسد الحلال وخبره الاخر كنت عند ابي عبد الله ع جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل ياتي
المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وابنتها وخبر حنان بن سدير كنت عند ابي عبد الله ع اذ سأله سعيد
عن رجل تزوج امرأة سفاحا هل تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال وخبر سعيد بن يسار
سالت ابا عبد الله ع عن رجل فجر بامرأة يتزوج ابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال و
خبر زرارة قلت لابي جعفر ع رجل فجر بامرأة هل يجوز له ان يتزوج بابنتها قال ما حرم حرام حلالا قط
وخبر صفوان قال سأله المرزبان عن الرجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم اخرين ثم اشترى ابنتها
ايحل له ذلك قال لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراما ايتزوج ابنتها قال لا يحرم الحرام الحلال و
خبر زرارة السابق المشتمل على حصر الافساد بالوطء الحلال له دون الحرام الا ان الجميع كما ترى قاصر عن معارضة
ما عرفت سندا وعددا وعملا ودلالة لاحتمال الجميع التجوز بغير الجماع او به ولكن بعد التزويج او التقييد
وهو احسن المحامل وذلك لان هذا الخبر كما يظهر من الاستبصار والغنية وغيرهما مروي عن ابي الا يفسد الحرام الحلال
وانه من روايات عشر وهو صحيح لكنهم لم يفهموا المراد منه فظنوا ان المراد منه ما يشمل الحلال تعقد ما
وهو ليس كذلك ضرورة ان الصور ثلثة احدها ان يقع الوطء الحرام متعقبا للوطء الحلال له بالعقد او الملك
ولا ريب في كون ذلك من افراده ثانيها ان يقع بين العقد والوطء وقد عرفت ان ابن الجنيد يقول
بالنشر فيه للموثق الذي سمعته وللدعوى كون المراد ان الوطء الحرام لا يفسد الوطء الحلال ولولا

ولولا دعوى الاجماع بخلافه وحكي الخلاف في التبيان عنه لكان له وجه لان النصوص جميعها او
اكثرها مطلقة قابلة للتقييد بموثقه الا انه لما لم يكن صريحا بذلك وامكان دعوى الاندراج تحت ان
الحرام لا يفسد الحلال ضرورة فعلية الحل فيه بعد العقد وعدم توقفه لانا في صدق الحل فعلية
فعلا بعد حصولها بينها النصوص ثم هو متجه ونظل الملك الذي هو ليس سببا خاصا للوطء ولذا لم
تحرم مملوكة الولد على الوالد وبالعكس بخلاف معقودته ثالثها من هنا كان المحقق نشر الحرمة بالزنا بكل منها
في مملوكة الاخر قبل وطئه لها عليه كما عرفت ولا ينافيه النبوي المزبور لا انها ان يقع الحرام قبل ايجاد
سبب الحل ولا ريب في عمومه له بعد العقد من ودت كون المراد فعلية الحل لا تقديرها ودعوى
حلية العقد فيها فعلا يدفعها ظهور ارادة ان الحرام من ذلك المسبق لا يفسد الحلال منه لا ان المراد
ما يشمل ذلك والحلال من كل اخر بل قد يدعى ظهور لفظ الافساد في بعض هذه النصوص في المتعقب لما هو
قابل للافساد من العقد الذي هو سبب حلية الوطء او الملك المتعقب للوطء وح تكون هذه النصوص شاملة
على التفصيل المزبور الذي هو غير منطبق على ما هو الظاهر مما خرجت على مذاق العامة وما يعللون
به بل قوله في الخبر السابق ولقد سالني بعض هؤلاء من هذه المسألة فقلت له اي مشعر بما قلناه
من معد ودون ذلك ونحوه تقيته ولذا قد فصلوا الامر في النصوص التي تدعوهم وبينوا بها قياسا
فهذه العامة من النبوي فكان ذكر التعليل منهم فيما ليس مرادا ظاهرا ورمز منهم على قصد وردت
منهم تقية وان الفقيه لا يكون فقيها حتى يلحن لهم ما يلحنوه ويرمزوه له كما ورد عنهم ع خصوصا
في النوع في تلك النصوص فليس ح بعد اليوم في المسألة من اشكال وما ذكرنا يعلم ما في الرياض من
دعواه الشهرة على عدم النشر كدعواه من الشهرة بين القدماء على النشر وغير ذلك مما لا يخفى فساده بعد
الاحاطة بما ذكرنا والله العالم هذا كله في الزنا واما الوطء بالشبهة فالذي خرجه الشيخ وتبعه عليه
المشهور نقلا وتحصيلا انه ينزل منزلة النكاح الصحيح وفيه تردد اظهره عند المصنف والحلي فيما حكي
عنه انه لا ينشر للعمومات ولكن الاقوى الاول للاولى بكونه اولى من الزنا وللاطلاق من استغرا و
جملة من احكامه لحوقه بالصحيح في جميع الاحكام الا ما خرج ولذا للاندراج في قوله و لا تنكحوا بدعوى
ارادة ما يشمل الوطء والعقد منه ضرورة عدم مناسبة الجميع بل للاجماع المحكي عن كرة المصنف بنفي
الخلاف في محكي المبسوط وبالشهرة العظيمة نقلا وتحصيلا بل عن ابن المنذر نسبته الى علماء الاسلام
وعد منهم اصحاب النص وهم الامامية فالعمدة في نشره ذلك وان كان لا باس بتاييده بما ذكر من
الاستقراء والاولوية خصوصا مع دعوى كونها من الاولوية العرفية التي يمكن دعوى حجيتها والله
هو العالم واما النظر الى ما يحرم لغير المالك النظر اليه واللمس بشهوة بغيرهما من المنظورة والملموسة
على اب اللامس وابنه عند المشهور بين الاصحاب نقلا بل وتحصيلا اذ هو خيرة الصدوق والشيخ
والقاضي وابني حمزة وزهرة والعلامة في المختلف وولده ويحيى بن سعيد والابي والشهيد
الاول في شرح الارشاد والمحقق الكركي والشهيد الثاني وسبطه على ما حكي عن بعضهم بل في الغنية
نفي الخلاف عن تحريم منظورة الاب على الابن بل الظاهر ان المراد بالجواز مطلقا انما نشأ من ابن ادريس
وتبعه من تاخر عنه كالمصنف والفاضل في اكثر كتبه وابن القطان فيما حكي عنه واما
الخلاف في منظورة الابن خاصة فصرح المفيد بعدم حرمتها وتبعه الشهيد في اللمعة ولعله
ظاهر اقتصار ابي الصلاح في الوطء على منظورة الاب خاصة نعم ربما لاح من ظاهر ما حكي من سلار التوقف

في الحكم ايضا حيث اسند التحريم الى الرواية وعلى كل حال فلا ريب في ان الاقوى الاول لا للاندراج
تحت اسم الحليلة ضرورة ما خرج بالاجماع وغيرها بل ومنه محل البحث ويتم معه القول بالفصل للعموم
منع صدق اسم الحليلة ولا لان النظر واللمس اقوى من العقد المجرد فيكون مثله قياسا بل
للمعتبرة المستفيضة كصحيح محمد بن اسماعيل سالت ابا الحسن الرضا ع عن الرجل تكون له الجارية فيقبلها
هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم قال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه
ان جردها ونظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر فرجها
وجسدها بشهوة حرمت عليه وصحيح ابن سنان عن ابي عبد الله ع في الرجل تكون عنده الجارية
يجردها وينظر اليها نظر شهوة وينظر منها الى ما يحرم على غيره لم تحل لابنه وان فعل ذلك الابن لم تحل
للاب وخبر محمد عن ابي عبد الله ع اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه وخبر عيص
بن القسم عنه ايضا ادنى ما تحرم به الوليدة تكون عند الرجل على ولده اذا مسها او جردها وخبر ابن سنان
عن ابي عبد الله ع في الرجل تكون عنده الجارية فيكشف عنها او يجردها لا يزيد على ذلك قال لا تحل لابنه
وخبر داود الابزاري سالته عن رجل اشترى جارية فقبلها فقال تحرم على ولده وقال ان جردها
فحرام على ولده وخبر البجلي وحفص بن البختري قالوا سمعنا ابا عبد الله ع يقول في الرجل تكون
له الجارية افتحل لابنه قال ما لم يكن من جماع او مباشرة كالجماع فلا باس ومرسل يونس عن ابي عبد الله
سالته عن ادنى ما اذا فعله الرجل بالمرأة لم تحل لابنه ولا لابيه قال الحد فيه المباشرة ظاهرة
او باطنة مما يشبه مس الفرجين وليس للخصم المجوز مطلقا والمفصل الا اصل الحل وعموماته
المخصوصة بما عرفت وموثق ابن يقطين عن العبد الصالح عن الرجل يقبل الجارية يباشرها
من غير جماع داخلا او خارجا اتحل لابنه او لابيه قال لا باس وخبر الكاهلي عن ابي عبد الله ع قال سالته
عن رجل تكون له جارية فيضع ابوه يده عليها من شهوة او ينظر منها الى محرم من شهوة فكره ان
يمسها ابنه والاقتصار على الولد وهما البيان في اكثر النصوص القاصرين عن معارضة ما
تقدم سندا وعددا وعملا بل وحد للدلالة اذ الظاهر ارادة الوطء والمباشرة بالشهوة وشبه الجماع
ونحو ذلك مما يصنعه الرجل بحليلته من الجماع داخلا وخارجا خصوصا مع ملاحظة خبر البجلي و
البختري ومرسل يونس السابقين بل لو اغضي عن ذلك فليجمع الاطلاق بحمل على المقيد والكراهة مع
امكان منع كونها حقيقة في المعنى المصطلح والموثق السابق يمكن ارادة الحرمة منها او مما ذكرنا بقرينة
الاخبار السابقة على ان الظاهر خروجه مما نحن فيه اذ الظاهر كون الجارية للولد لا انها ملك للولد
والاقتصار في بعض النصوص يمكن ان يكون اتكالا على ما بينوه في النصوص الاخر صريحا و
ظاهرا فلا يكون قرينة على ارادة مفهوم اللقب منه كما هو واضح فليس في المسألة ح ريب نعم لا
خلاف ولا اشكال في عدم نشر الحرمة بمثل نظر الوجه والكفين بغير شهوة بل الاجماع بقسميه عليه
مضافا الى الاصل والعمومات وما يستفاد من فحاوى النصوص المزبورة بل قد يقوى عدم النشر بما
لنظر اليهما بشهوة لظهور النصوص فيما لا يشمله كما اعترف به في كشف بل ولا ما يشمل ما ما
من النظر الى ما يبدو عادة من الجارية واد تلذذ بذلك بل وغيره ايضا لكن لم يباشرها بما يعامله
الامة التي يراد استمتاعها بالتجريد والتقبيل ولمس الفرج ونحو ذلك مما ذكر اليه ع

اليه ع بقوله ادنى جماع او كالجماع واخرى بالمباشرة باطنة كمس الفرجين وثالثة بالجماع داخلا وخارجا الى غير ذلك
مما هو ظاهر فيما لا يشمل المفروض كظهور ما يشمل تجريدها ولمسها ولو للباطن لتلذذ او نحوه
او نحوه وان تلذذ فانه لا يظهر من بعضهم من الميل الى النشر بالنظر الى الوجه والكفين بشهوة فضلا
عن لمسهما مدعيا انه الظاهر من كلام الاصحاب في غير محله وان اوهمته بعض العبارات نعم
لا يبعد القول بالنشر بالتجريد واللمس لباطن الجسد ووضع البطن على البطن وان لم يكن ذلك
عن شهوة وتلذذ بل كان منه لارادة اثارة الشهوة وتحريك العضو عملا باطلاق الادلة التي
لا ينافيه المفهوم في بعض النصوص السابقة بعد معلومية ارادة اخراج مثل السابق ونحوه مما لم
يرد به المعاملة معاملة المتخذة فراشا منه بل يمكن عدم ارادة المفهوم فيهما كما انه لا يبعد القول با
لنشر فيما يفضي من ذلك بالنسبة الى ام المنظورة وبنتها وفاقا للمحكي عن ابي علي والشيخ بل عن الثاني
منهما دعوى الاجماع عليه بل وغيره من احكام المصاهرة لظهور النصوص المزبورة في قيام ذلك
مقام الجماع في ترتب الاحكام وح لا فرق في الحكم بين الاب وان علا والابن وان نزل بل لعل اجماع
الشيخ يرشد الى ارادة الاصحاب المثال من ذكر الولد والوالد كما هو غير بعيد ارادته في النصوص ولعله
هو الوجه في الاقتصار على الولد في الاكثر منها بل قد يشهد بذلك مضافا الى ما عرفت النبوي من كشف
قناع امرأة حرم عليه امها وابنتها والاخر لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امرأة وابنتها وصحيح محمد بن مسلم
من تزوج امرأة فنظر الى راسها والى بعض جسدها ايتزوج ابنتها قال لا اذا راى منها ما يحرم على غيره
فليس له ان يتزوج ابنتها وفي كشف اللثام ونحوه اخبار اخر ومن ذلك تدرك حرمة الربيبة ولو
مع عدم العقد على امها بل الامة ونحوه مع النظر واللمس المذكورين على ان يكون المراد من النصوص
سيما مرسل يونس ان كل مصاهرة يعتبر في نشرها الحرمة الدخول يقوم النظر واللمس المذكوران مقامه
من غير فرق بين الامة والحرة الا انه لما كان ذلك معتبرا في المملوكة دون الحرة التي تثبت مصاهرتها با
لعقد الا في الربيبة منها استفاضت الروايات في الامة دونها ومن هنا اطلق في مرسل يونس بل ربما
زاد بعضهم فيما حكي عنه فرتب بناء على تحقق حكم المصاهرة بالزنا السابق وادعى ان النظر واللمس المذكورين اذا حصلا
في الاجنبية نشرا حكم المصاهرة كالزنا مدعيا ظهور النصوص المزبورة في كونهما يقومان مقام الجماع واتيهما
مثله سوقيا لذا لنبوي بين المزبورين الا انه قول غير معروف القائل كما اعترف به في كشف نعم ظاهرا لمحكي عن الحلي
بل معقد اجماعه فيه تحقق المصاهرة بينهما لو وقعا حلالا او شبهة الا اذا كانا محرمين وان كانا معا ضعيفين
ضرورة ظهور النصوص التي سمعتها في قيامهما مقام الدخول في تحقق المصاهرة متممين لسبب المصاهرة كا
الملك للامة والعقد على الام لا مطلقا بل لو وقعا من المالك للامة محرمين كما لو كانت مزوجة لم يثبتا مصاهرة
للاصل بعد ظهور النصوص فيما لا يشمل ذلك بل المعروف بين الاصحاب قصرهما على خصوص الامة المملوكة دون
الربيبة التي هي بنت الامة المعتبر دخولها عليها اذا كانت مملوكة فضلا عن الربيبة الحرة التي امها حرة
ايضا للاصل وظهور الاية وصحيح العيص سئل الصادق ع عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج
بنتها قال اذا لم يكن افضى فلا باس وان كان افضى فلا يتزوج وان كان قد يناقش بانه زال الاصل والعمومات
مخصوصة بما عرفت وصحيح العيص قد عرفت ان الموجود في النسخ الصحيحة باشر امرأة فيكون ظاهرا في الاجنبية
ودالا على عدم كون ذلك كالزنا السابق كما عرفت تحقيقه فيبقى صحيح ابن مسلم المعتضد بظاهر النصوص
المزبورة سالما عن المعارض ح بعد ارادة ما يشملهما النظر واللمس المزبورين منهما من الدخول في الاية
ولو للنصوص المتقدمة ولعل ذلك هو الاقوى ان لم يكن اجماعا على خلافه اذ قد عرفت سابقا المعروفية من اعتبار الدخول

الا خود في حرمة الربيبة النظر فما لا يشمل النظر فالمس المزبورين كظهور كلامهم هنا في عدم الفرق بين
بنت الامة المعقود عليها والموطوءة ومن ذلك كله يظهر لك حال النظر في الحق وما شابهه وهذه المسئلة قال
واما النظر واللمس فما يسوغ لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكف لا ينشر الحرمة وما لا يسوغ لغير المالك كنظر
الفرج والقبلة ولمس باطن الجسد بشهوة فيه تردد اظهره انه يثمر كراهية ومن نشر به الحرمة قصر التحريم
على اب اللامس والناظر وابنه خاصة دون ام المنظورة او الملموسة وبنتيهما قلنا قال فيما نحا
جواز المس للكف لغير المالك مع انه لا دليل عليه بل ظاهر الادلة خلافه كما عرفته سابقا وجواز النظر
لا يستلزم جواز المس في ما بينها ايضا من ظهورها في التحريم مطلق الوجه بشهوة لكونه ما لا يسوغ
لغير المالك مع الذي قد سمعته من النصوص السابقة عدم الحرمة بمثله والى ما بينا من دعوى حصر
الحرمة على القول بها على اب اللامس وابنه مع انك قد عرفت ظهور الادلة في خلاف ذلك بل يمكن ارادة
المثال مما اقتصر عليهما وعلى الوالد من النساء كالنصوص التي قد عرفت ظهورها او صراحتها في
ذلك خصوصا المشتملة على الولد كما بل ظهر لك ما في جملة من كلام القوم هنا فان لم ادر من حرر المسئلة
على الوجه الذي ذكرنا ومن اغرب ما وقفنا عليه هنا المقداد في التنقيح حيث جعل محل البحث والخلاف
في نظر عضو من عضو من الفرج ولمسه والقبلة بشهوة وكانه لم يلحظ نصا ولا فتوى حال كتابته
نعم ظاهر المصنف والفاضل وغيرهما ان محل البحث هنا الامة المملوكة كمن عن الشهيد في نكت الارشاد تحميل
نحو المتن الاعم منهما بدعوى ارادة الاعم من المالك للرقبة او البضع على ان يكون ذلك عنوانا للحكم
فيهما فيحصل ح من العبارة جريان الخلاف فيما عدى الوجه والكفين من الوالد للاجنبية وبالعكس
العكس وحكم النظر اليهما وقد عرفت قوته وان كان الموجود في اكثر الفتاوى بل واكثر النصوص المملوكة
من حيث الملك والله العالم وكيف كان فقد ظهر لك ايضا ما ذكرناه في باب الرضاع ان حكم الرضاع
في جميع ذلك من اقسام المصاهرة حكم النسب بل قد سمعت من النصوص ما اشتمل على الحرمة با
الرضاع والله هو العالم مقصد ان الاول في مسائل من تحريم الجمع وهي ستة الاولى لو تزوج اختين
نسبا او رضاعا كان العقد للسابقة وبطل عقد الثانية بلا اشكال ولا خلاف سواء دخل ما
الثانية او لا وسواء دخل بالاولى بل له وطء زوجته السابقة في عدة الثانية لو كان لها
عدة لعدم المانع خلافا للمحكي عن ابن الجنيد من عدم صدق اسم الجمع بين الاختين فيبقى تحت عموم الحل
بل هو اولى من حل نكاح الاخت في عدة الاخرى البائنة الذي لا خلاف فيه لذلك ايضا كالاطلاق
في الحرمة في العدة الرجعية لكونها فيها بمنزلة الزوجة نعم صرح جماعة بالكراهة في الاول حتى
تخرج منها الاخبار عن التي لو الاخرى العدة ولصحيح زرارة سئل ابا جعفر ع عن رجل تزوج امرأة بالعراق
ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته التي بالعراق قال يفرق بينه و
بين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية المحمول عليهما لما عرفت و
هو جيد ان ثبت قصوره عن معارضة العمومات السابقة ولو لاعراض المعظم والا كانت مخصصة
به كما عن ظاهر الشيخ في ديه ولو اشتبه السابق ولم يكن ثم ما يشخصه ولو علم التاريخ بناء على
الحكم بتاخر المجهول عن المعلوم اقرع في وجه قوي وان لم اجد من ذكره هنا نعم في عدة الاقرب
الزامه بطلاقهما لان الواجب عليه الامساك بمعروف او التسريح باحسان ولم يتمكن من

ولم يتمكن من الاول فيتعين عليه الثاني فاذا امتنع منه الزمه الحاكم به كما في كل من وجب عليه امر
فامتنع منه ولكن يلزم الحرج على المرأتين ولعل جبرا لا اقرب احتمال العدم واحتمال الفسخ وفسخ الحاكم
وبطلانهما وح فلا يكفي في حلية احدهما طلاق الاخرى لاحتمال كون الثانية اللاحقة الا ان يجدد
العقد عليها وكذا لو قال زوجتي منهما طالق وان صح الطلاق لتعيين الزوجة في الواقع وان لم
يعلمها بنفسها المطلق نعم لو جدد العقد على من يريدها منهما صح كما هو واضح وعلى كل حال فلو
طلقهما معا ثبت لها ربع مجموع مهريهما مع اتفاقهما جنسا وقدرا ووصفا بل وعدد مع اختلافهما
على اشكال ولعله من ان الواجب ح نصف احدهما وهو مما لف ربع المجموع فايجابه عليه يوجب اسقاط
الواجب وايجاب غيره ومن ان النصف لما اشتبه بينهما ولا مرجح لزم التقسيط وح فيدفع القسط
من كل مهر الى من هي لها وربما احتمل قسمة المجموع عليهما لعدم المرجح والقرعة والايقاف حتى
يصطلحا او يتبين الحال وقيل الاقرب من ذلك كله القرعة في مستحقة المهر منهما لانها واحدة منهما
وقد اشتبهت فمن خرجت القرعة لها استحقت نصف مهرها ولا اشكال في ذلك كله قبل الدخول
بهما اما معه فيثبت المسميان لهما مع جهلهما بالحكم او دفع العقدين على وجه يحرم وطئهما بنا
على وجوب المسمى في النكاح الفاسد مع الوطء بشبهة وليس له تجديد عقد على احدهما الا بعد
مفارقة الاخرى وانقضاء عدتها من حين المفارقة بل قيل وكذا عدة الاولى من حين الاشتباه
لكونها في نكاح فاسد وفيه منع عدة عليها لكون الاصابة منه ولحوق النسب به وكونه في حكم
الاصابة الصحيحة وح فلو فارق احدهما بائنا جاز له العقد على الاخرى وان لم تنقض عدتها من حين
الاصابة ولو طلق احدهما بائنا والاخرى رجعيا واراد التجديد على الاولى لزم انقضاء عدتها
الرجعية ولم يلزم انقضاء عدة البائن الا من حين الاصابة بها واصل الاحتمال السابق وان
اراد التجديد على الرجعية لم يلزم انقضاء عدة البائن وانما يلزم انقضاء عدة الرجعية من
حين الاصابة على الاحتمال السابق وكوا وجبا مهر المثل في الفاسد مع الوطء شبهة فان اتفق
المسمى مع مهر المثل فلا اشكال وان اختلف فالقرعة او الايقاف حتى يصطلحا والله العالم
ولو تزوجهما اي الاختين في عقد واحد او عقدين مقترنين قيل والقائل جماعة منهم الشيخ
في محكي المبسوط وابن ادريس وجزم به بعض بطل نكاحهما لتعذر الفساد وان لم يكن في عبارة ولا مناع
نكاح كل منهما مع الاخرى فيمنع العقد على كل منهما العقد على الاخرى والفرض انه تعلق العقد بهما
بلا مرجح واحدهما لا بعينه يستحيل كونه موضوعا للصحة فيتعين البطلان ولكن مع
ذلك روي انه يتخير ايتهما شاء وافتى به الشيخ واتباعه والاول اشبه باصول المذهب وقواعده
عند المصنف وغيره من المتاخرين وفي الرواية ضعف في السند على ما رواه في الكافي ويب عن علي بن
السندي وهو مجهول بل وبالارسال لانه رواها جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما ع في
رجل تزوج اختين في عقدة واحدة قال هو بالخيار يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى
بل وضعف في الدلالة لاحتمال ارادة الامساك بعقد مستانف كخبر الحضرمي قلت لابي جعفر ع
رجل نكح امرأة ثم اتى ارضا فنكح اختها وهو لا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى المراد منه

قطعا التخيير بين امساك الاولى بالعقد الاول وبين طلاقها وامساك الثانية بعقد مستانف ولعل هذا هو العمدة
لمن عرفت وضعف القول المذكور وان جمع ما ذكر لا يصلح معارضا للدليل الجامع لشرائط الحجية فانه مع
ما فيه من ظهور دلالته لا يصلح الضعف في سنده بعد رواية الشيخين له على انه رواه في الفقيه بطريق صحيح
عن جميل عن اصحابنا وليس متنه بما هو مناف للعقل فان التخيير قد ورد نظيره في اسلام من تزوج
من اربع وغيره فلا مانع من وقوع العقد صحيحا قابلا للتاثير بالاختيار المتعقب له او انه اثر الصحة
في احدهما وله الخيار في التعيين مثل ملك الصاع من الصبرة واحد الشيئين او الاشياء في الوصية
وعلى كل حال فنظائره في الشرع كثيرة نعم قد سمعته من ضعف القول بارادة ذلك منه خصوصا بعد
اعراض المعظم وقوة القواعد المنافية له وارادة غير المعنى المزبور منه والاحتياط في الموضع يوجه
الركون اليه الا ان الانصاف مع ذلك عدم خلو المسئلة عن اشكال لان الاخبار المزبور لا يخرج الظاهر
عن كونه ظاهرا وهو حجة بل يستعرف فيما ياتي من العقد على الزائد من النصاب قوة التخيير وهو مع ما يخص
من واد واحد والله العالم المسئلة الثانية لو وطئ امة بالملك ثم تزوج اختها قيل والقائل الشيخ في
محكي الخلاف والمبسوط صح التزويج وحرمت الموطوءة بالملك ما دامت الثانية في حبالة ومن الحلي اختيار
لكون المحرم الجمع فيه وترد الامرين بطلان التزويج او الوطء او كليهما ولا ريب ان التزويج اقوى من غيره لكثرة
ما يتعلق به من الاحكام التي لا تلحق الوطء بالملك كالطلاق والظهار والايلاء والميراث وغيرها بل الغرض من
الاصل من الملك المالية بخلاف النكاح الا ان الجميع كما ترى ضرورة منع القوة وترتب تلك الاحكام لا يدل
عليها بل ولا كون الغرض الاصل من الملك المالية على الضعف مع لتساويهما في الاستفراش الصحيح بل هو بعد
استفراش الامة ختص تحريم الجمع وح اختها ونحوه ضرورة اتحاد مورد الجمع نعم جوز نكاح الاخت على
الاخت بل ليس هو من المتعارف الذي يفزع فيه الى الترجيح كما هو واضح ومن الغريب ما في الكتاب من
ذلك ببطلان القياس مع وجود الفارق فان النكاح اقوى من الوطء بالملك اليمين اذ لا يخفى عليك عدم كون
ذلك من القياس بل هو من الاشتباه في الترجيح ولعله لذا نسبه المصنف الى القيل مشعرا بالتردد فيه وهو في
محله بل مال اليه في كشف اللثام فلا يجوز نكاح اختها الا ان يخرج الاولى من ملكه نعم لو تزوج احدى
الاختين جاز له شراء الاخرى لعدم كونه من الجمع المحرم الا انه يحرم عليه وطئها ولو اثم فوطئ لم تحرم الزوجة
كما بالسنة قد سمعت فيما رجعها الخبر الطائي وغيره وفي صحيح عبد الله بن سنان سمعت ابا عبد الله ع
يقول اذا كانت عند الرجل جاريتان اختان فوطئ احدهما ثم بدا له في الثانية فنكحها فليس ينبغي له ان ينكح
الاخرى حتى يخرج الاولى من ملكه بهبة او يبيعها فان وهبها لولده يجزيه نعم في عدة في اشتراط اللزوم كما
من صدق الخروج من الملك ومن ان العلة في حل الاخرى حرمة الاولى بحيث لا يتمكن من وطئها وهو لا يحصل
بدون اللزوم الا ان الوجه الثاني وان كان احوط كما ترى لا يصلح معارضا لاطلاق النص بعد حرمة العلة
المستنبطة عندنا ولعل العمدة الخروج من الملك والحرمة بالخروج وان جاز له الرجوع فانه مع اللزوم تمكن
ايضا من الوطء بعود الملك اليه ولو بالاستقالة ونحوها من كون القطع بعدم كفاية الصحة ما لم تقتض لا يها
انما تم فيه والبيع بالخيار اذا جاز للبايع الوطء وهو جيد في الاول بناء على توقف الملك على انقضاء الخيار
بخلاف الثاني فان جواز الوطء له لا ينافي الخروج من الملك وان الفسخ بالوطء اللهم الا ان يستفاد اعتبار
لزوم الملك من قوله في الخبر السابق فان وهبها لولده يجزيه باعتبار ظهور كون ذلك اقل الجزء من ضع
كون الملك فيه لازما لانه من هبة القرابة الا انه كما ترى وكذا في حكم الاشكال في الاكتفاء بالتزويج

بالتزويج والرهن والكتابة من كون العلة هو الحرمة ومن ظهور النص والفتوى في اعتبار الملك
الا ان الاول كما ترى ايضا ومن كون القطع بان الرهن لا يكفي في ذلك منعه من وطئها لحق المرتهن
لا يحرمها عليه ولهذا يحل باذن المرتهن في وطئها ولانه يقدر على فكها متى شاء واسترجاعها
اليه وتنفسخ بانه يحل وطء المبيعة والموهوبة ايضا باذن المبتاع والمتهب ولا يستبد
بالقدرة على الفك ولا يكفي المطلق تحققه في العقود المخرجة عن الملك ايضا انه قطع بكفاية
الكتابة وما في المحكي عن المبسوط لانها حرمت عليه بسبب لا يقدر على رفعه الا ان الجميع
كما ترى مخالف لقواعد المذهب واصوله بعد اتفاق النص والفتوى على اعتبار الخروج عن
الملك في حل الثانية ولعل وجهه انه لما وطئها بالملك صارت بحكم الزوجة اذ يذهب
ذلك السبب الذي وطئها به فيقوم مقام الطلاق فلا ينبغي الجمود عليها بمجرد احتمال كون
العلة منه ذلك فيتعدى بعدم حرمة الناس عنده كما هو واضح هذا كله وحل نكاح
الاخرى لم اما اذا وطئها قيل اذ يخرج الاولى عن ملكه قيل كما في المتن حرمت الاولى عليه
حتى تخرج الثانية عن ملكه ولكنا لم نعرف قائله بنا واصل كون المراد حرمتها الاولى
حل الثانية وقد اعترف في ذلك بعدم معرفة قائله بل قال ولا من نقله غير المصنف نعم
ربما احتج له بخبر معاوية بن عمار سال ابا عبد الله ع عن رجل كانت عنده جاريتان اختان
فوطئ احدهما ثم بدا له في الاخرى قال يعتزل هذه ويطأ الاخرى قلت فان تنبعث
نفسه للاولى قال لا يقربها حتى يخرج تلك عن ملكه مع وجوبه من حيث الاعتبار بان مجرد الملك
للامة لا يمنع من الجمع بينها وبين اختها كما مر وانما يمنع الجمع بالوطء بخلاف الحرة فان الممنوع
الجمع بالعقد وان لم يطأ فالوطء في الاماء منزلة العقد في الحرائر فكما ان الحرة تحل
اختها ببطلان المزيل للعقد الحرمي فالامة تحل اختها بتركه وطئها المنزل منزلة العقد فاذا
مع ترك الوطء تصير مملوكة غير فراش والملك لا يمنع الجمع وفيه ان الخبر المزبور مع فقده لشرائط
الحجية دال على حل الثانية بالاعتزال ومحل البحث في الوطء بدون اعتزال في الاولى على انه لا يشتهر
الى ذلك معارض بما سمعته من النصوص والاجماع بقسميه على عدم حل الثانية لمن وطئ الاولى الا
باخراج الموطوءة عن الملك بل وبما تسمعه من النصوص في المقام والاعتبار لا يصلح معارضا
لما دل على ذلك فلا ريب في ضعفه بل وبطلانه نعم لحل القائل المزبور يريد حرمتهما معا عليه وح يكون
له وجه نحو ما فيما ياتي من قول القائل الشيخ في النهاية وابناء البراج وسعيد وتبعهم جماعة
منهم الفاضل في محكي المختلف وولده والشهيد في شرح الارشاد والمحقق الثاني في شرحه على القواعد
كما ان الوطء بجهالة للموضوع او الحكم لم تحرم الاولى عليه كحرمتها حال العلم بل يجوز له الرجوع
اليها اذا اخرج الثانية عن ملكه ولو للعود اليها وان كان الوطء مع العلم حرمت الاولى حتى تخرج
الثانية لا للعود اليها والحال هذه لم تحل الاولى وقد فيها ما عند القطع للاباس ان يجمع
الرجل بين اختين في ملك لكنه لا يجمع بينهما في الوطء لان حكم الجمع بينهما في الوطء حكم الجمع بينهما
في الوطء بالعقد فمتى ملك الاختين فوطئ واحدة منهما لم يجز له وطء الاخرى حتى يخرج تلك
من ملكه بالبيع او الهبة او غيرهما فان وطئ الاخرى بعد وطئه للاولى وكان عالما بتحريم
ذلك عليه حرمت عليه الاولى حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه ليرجع الى الاولى

لم يجز له الرجوع الى الاولى وان لم يعلم بتحريم ذلك جاز له الرجوع الى الاولى وعلى كل حال اذا اخرج
الثانية عن ملكه وحاصله تحريم الاولى بوطء الثانية في حالتي الجهل والعلم وانه لا تحل
الاولى الا بعد موت الثانية او الاخراج عن الملك وان اختلفا في نية العود الى الاولى
وعدمها في الثانية فالظاهر عدم اعتبار ذلك في حلها في الحال الصحيح وكان الوجه فيه بعد
امكان انه واجد فيما دل على ان وطء احد الاختين المملوكتين يحرم الاخرى مضادة صدق
ذلك بالنسبة الى كل منهما وان حرم عليه وطء الثانية لكنه لا ينافي في نشر الحرمة فان مثل
هذا النهي لا يقتضي الفساد عقلا ولا لغة ولا عرفا اذ هو كوطء المملوكة في الحيض الذي لا اشكال في
نشره حرمة المصاهرة فان الحرمة هنا ليست هي الا من حيث الجمع وهو لا يقتضي الحل وهو الملك
محقق وبذلك افترق ما نحن فيه عن العقد على الحرة مثلا بعد العقد على اختها فان النهي عن
الجمع هنا مخصوص في الثانية فتختص بفساد عقدها على ما سمعته سابقا كما في الدلالة على اختصاصها
بالفساد دون الاولى بخلاف المقام المشترك فيه سبب الحرمة بينهما وهو وطء العقد بين الاختين وقاعدة
لا يحرم الحرام الحلال مع انها لا تأتي في صورة الجهل ويتم بعدم القول بالفصل بل يمكن دعوى ظهورها
فيما لا يشمل ذلك مما كان محرما في ذاته بزنا ونحوه معارضة بما هنا بالعموم من وجه والترجيح له عليها
ولو للنصوص المعتبرة المستفيضة التي قد عمل بها جماعة من الاساطين ففي صحيح ابي الصباح الكناني
عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل عنده اختان مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ
الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارأيت ان باعها فقال ان كان انما يبيعها لحاجة
ولا يخطر على باله من الاخرى شيء فلا ارى بذلك بأسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا وصحيح
الحلبي عنه عليه السلام انه سئل عن رجل كانت عنده اختان مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى
قال اذا وطئ الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارأيت ان باعها اتحل له
الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك بأسا وان كان انما
يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا كرامة ومثلهما صحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام وخبر ابي بصير سألته عليه السلام
عن رجل كانت له اختان مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى ايرجع الى الاولى فيطأها قال
اذا وطئ الثانية فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت او يبيع الثانية من غير ان يبيعها من شهوة
لاجل ان يرجع الى الاولى وخبر علي بن حمزة عن ابي ابراهيم عليه السلام سألته عن رجل ملك اختين ايطأهما
جميعا قال يطأ احدهما واذا وطئ الثانية حرمت عليه الاولى التي وطئ حتى تموت الثانية
او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها
او تموت وخبر عبد الغفار الطائي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كانت له اختان فوطئ احدهما ثم اراد
ان يطأ الاخرى قال يخرجها من ملكه قلت الى من قال الى بعض اهله قلت فان جهل ذلك حتى وطئهما
قال حرمتا عليه كلتاهما وهي كما ترى متعاضدة جامعة لشرائط الحجية فهي حجة مستقلة فضلا
عن ان تكون مرجحة لما عرفت بل الاخير منها صريح في الجاهل الا انا قد سمعت صحيح الحلبي عن
ابي عبد الله عليه السلام قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احدهما ثم يطأ الاخرى بجهالة قال اذا وطئ

الاخرى بجهالة لم تحرم عليه الاولى وان وطئ الاخرى وهو يعلم انها تحرم عليه حرمتا عليه
جميعا بعد قصوره عنه ولولا احتقناده بالاطلاق الادلة السابقة فلا بأس بالجمع بينهما بارادة
عدم الحرمة نحو حال العلم بل يكفي في حلها اخراج الثانية عن الملك ولو للعود اليها بخلاف حال العلم
المستحق زيادة عقوبة بذلك وان الحيل الشرعية وان اعتبرت في غير المقام لكنه للاقدام
على المعصية دفع الشارع اعتبارها هنا ومن ذلك كله ظهر لك ما في قول المصنف تبعا للشيخ في المحكي
من مبسوطه وابن ادريس بل نسبه في المسالك الى اكثر المتأخرين الوجه ان الثانية تحرم على التقديرين
اي العلم والجهل دون الاولى فانها تبقى على الحل السابق بخلاف المعقود عليها في الحرة ا
الموطوءة اختها بالملك تبعا للاصل واختصاص النهي عن الجمع بالاخيرة وقاعدة لا يحرم الحرام الحلال
ان الجمع كما ترى سيما في صورة العلم التي اتفقت جميع النصوص عليها التي لا يجوز على مقتضى قواعد
المذهب طرحها او تأويلها نعم ربما طرح بعضهم خبر عبد الغفار منها واتفق في الحل على
الباقي ومقتضاه الجمع على مراعاة قاعدة الجمع بين الاطلاق والتقييد تخصيص حرمة الاولى
في صورة العلم حتى تخرج الاخيرة عن ملكه دون صورة الجهل لكنه مع انا لم نعرف قائله وان حكاه
الشيخ في يب وشرحه بالاخبار السابقة كما في ذلك فيه طرح ايضا لما في النصوص السابقة من اعتبار
عدم نية العود الى الاولى في الاخراج عن الاخرى للمحلل للرجوع اليها او حمله على ضرب من
الندب والكراهة من غير داع وحمل الاول فيه الحكم بحرمتهما معا على الوجه الذي ذكرناه وحمل …
التفصيل بنية العود الى الاولى وعدمها على صورة العلم كما عن ابي حمزة او على ضرب من الندب والكراهة
لاستبعاد اعتبار ذلك في الحل بعد فرض صحة البيع ونحوه وارتفاع موضوع الجمع معه الذي يندرج به في عموم الحل
هنا فانه في قاعدة اصلاح الحلال الحرام عكس القاعدة السابقة … ان المراد
من ذلك عدم العبرة به اذا اريد به الاحتيال المنافي صحة البيع فيخرج ح عما نحن فيه والامر في ذلك
كله سهل بعد وضوح الامر في اصل المسألة بحمد الله تعالى وفضله … ان جملة من المصنفات
المسائل … فنقل صحيح ابي الصباح … على وجه يخرج به عن الحجية …
فيه بذلك مع انا لم نعثر على نسخة مشتملة توافق ما ذكره بل الموجود فيما حضرني من الوافي والكافي
ما سمعت وفيها ايضا المناقشة في النصوص السابقة بعدم تعرضها لتحريم الثانية الذي يكفي
ان يقال ان ترك ذلك لوضوحه اذ لا خلاف نصا وفتوى في حرمة وطئها اولا وهو كان في بقاء او
حرمة واحتمال ان وطئه المحرم عليه صار سببا لحله ثانيا باعتبار تحريم الاولى عليه فيرتفع
الجمع كما ترى وعليه قد يحتمل عود حل الاولى له بوطئه المحرم لها لكن تحريم الثانية عليه فيرتفع
الجمع وهكذا وهو كما ترى بعد الاحاطة بما ذكرنا الذي منه قد يستفاد حكم الاختين اللذين
قد لمسهما ونظر الى ما نظر بشهوة على وجه يقوم مقام الوطء هنا واصل ما سمعته سابقا …
فان تحريمهما معا بذلك غير بعيد بل لعله اولى من حرمة الاولى بوطء الثانية كما هو واضح والله
العالم المسألة الثالثة قيل والقائل القديمان والشيخان وابن البراج وغيرهم بل في
المسالك وغيره نسبته الى اكثر المتقدمين بل نسبه غير واحد الى الشهرة بل عن ابن ابي عقيل
نسبته الى آل الرسول انه لا يجوز العقد على الامة الا بشرطين عدم الطول وهو عدم
المهر والنفقة وخوف العنت وهو المشقة من الترك لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم
طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والله اعلم بايمانكم بعضكم من

حكم عقد الحر على الامة مع الطول وعدم خوف العنت حرام او مكروه

فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات
اخدان فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك
لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم وخبر محمد بن صدقة البصري
المروي عن تفسير العياشي عن المتعة اليس هذا بمنزلة الاماء قال نعم اما تقرأ قول
الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا الى قوله ولا متخذات اخدان فكما لا يسع الرجل ان يتزوج
الامة وهو يستطيع ان يتزوج بالحرة فكذلك لا يسع الرجل ان يتمتع بالامة وهو يستطيع ان يتزوج بالحرة وصحيح ابن مسلم
سأل احدهما عن الرجل يتزوج المملوكة قال لا بأس اذا اضطر اليها ونحوه خبر ابي بصير وصحيح زرارة
عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن الرجل يتزوج الامة قال لا الا ان يضطر الى ذلك ومرسل ابن بكير عن
ابي عبد الله عليه السلام لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل
ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة او اقل وخبر يونس
عنهم عليهم السلام لا ينبغي للمسلم الموسر ان يتزوج الامة الا ان لا يجد حرة وكذلك لا ينبغي له ان يتزوج امرأة
من اهل الكتاب الا في حال الضرورة حيث لا يجد مسلمة حرة ولا امة وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
لا ينبغي للحر ان يتزوج الامة وهو يقدر على الحرة ولا ينبغي ان يتزوج الامة على الحرة الحديث
والمناقشة في الاولى بان ثبوت الباس في المفهوم اعم من المنع يدفعها بعد امكان منع وفيه ان
التعبير عن ذلك انه قد كشف عنه التصريح به في صحيح زرارة كالمناقشة في غيرهما باشعار لفظ
لا ينبغي فيه بالكراهة فانه بعد امكان دفعها بمنع اشعاره بذلك ظاهر في ارادة المنع منه
هنا في بعضها ولو باعتبار تكريره في المعلوم ارادة ذلك منه كخبر ابي بصير وغيره بل المرسل عن
ابن بكير ظاهر في ارادة المنع منه ايضا بل منه يستفاد انه قاطع للمناقشة في الآية من الوجوه
التسعة المذكورة جميعها او اكثرها في زبدة البيان للاردبيلي وغيرها كالمناقشة بعدم
ارادة المفهوم باعتبار سوق الآية للارشاد والمخرج عند الحاجة نحو قوله ومن لم يستطع
منكم الباه فعليه بالصيام فانه وجاء ونحو القول للجار مثلا اذا اعوزك امر فصر الينا
ونحو قول الطبيب اذا هاجت بك الدم فعليك بالرمان وهيجان الصفراء فعليك بالسكنجبين الى
غير ذلك مما يراد به الارشاد الى المخرج عند الحاجة والضرورة ويؤيده النبوي ان الحرائر صلاح
البيت والاماء خراب البيت ولذا لم يجب نكاح الحرة مع القدرة والامة مع انتفائها اذ
لو كان الغرض منها التحريم والترتيب في الحكم لوجب ذلك او باعتبار ان المفهوم انما يكون
حجة اذا لم يظهر للقيد فائدة سوى نفي الحكم عند انتفائه كما بين في الاصول والشرط هنا وجه
ظاهر غير ذلك وهو الترغيب في امر النكاح والحث على فعله بمجرد القدرة عليه ولو بنكاح
الامة مع التنبيه على ان نكاح الحرة اولى وافضل من نكاح الامة وانه لا ينبغي ان يعدل
عن الحرة الا للضرورة او باعتبار خروجه مخرج الغالب فانه انما يرغب في نكاح الامة غالبا
من لا يستطيع نكاح الحرة فعبر عن مريد نكاح الامة بمن لا يستطيع نكاح الحرة التفاتا الى صفة
الغلبة او باعتبار ان من لم يستطع ليس صريحا في الشرط وان تضمن معناه ومفهوم الشرط انما
يكون معتبرا اذا كان معنى الشرط مفهوما من صريح اللفظ ولذا عبر عنه بعض الاصوليين بمفهوم

بمفهوم ان وبان المفهوم لو كان معتبرا هنا لزم ان لا يجوز للعبد نكاح الامة مع قدرته
على نكاح الحرة لان من من ادوات العموم فيعمنا ولا الحر والعبد واللازم باطل بالاجماع فكذا الملزوم وبان ا[لمعلق]
على الشرطين رجحان النكاح فان معنى قوله فمما ملكت ايمانكم فلينكح ما ملكت ايمانكم وقضية المفهوم ح انتفاء
الرجحان عند انتفاء الشرطين دون الجواز فلا يقتضي المنع وبان قوله وان تصبروا خير يدل على الجواز مع
فقد الشرطين فانه اذا خاف الضرر بالعزوبة او الوقوع في الزنا فظاهر وجوب النكاح ح فكيف يكون الصبر معه
خيرا وايضا فانهم حكموا باستحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه مطلقا وذلك يقتضي استحباب نكاح الامة
مع فقد الحرة لتعينها له ح والتخصيص بالحرة ولو مع فقدها بعيد جدا فالمراد ان صبركم عن تزويج الامة
مع فقد الشرطين خير فيكون تزويجها معه جائزا وبان هذا المفهوم معارض بمنطوق قوله تعالى واحل لكم
… والمنطوق مقدم على المفهوم بقوته وباحتمال كون الآية للارشاد باتخاذ السراري مع عدم القدرة
على نكاح الحرائر فلا يكون من محل النزاع في شيء مضافا الى ما في الاول من انه ان اريد بالارشاد معناه الاعم
اي الهداية الى ما فيه المصلحة فهو غير مناف للتحريم ضرورة كون الاحكام الشرعية جميعها ارشاد بهذا
المعنى وان اريد معناه المصطلح اي الدلالة على ما هو الاليق والاصلح بحال العبد في الامور الدنيوية خاصة كما
يستفاد من كلامهم في الامر الارشادي وغيره فادعاء ظهوره من سوق الآية ممنوع بل مقطوع بفساده اذ
ليس في الآية اشعار بذلك بل ظهوره دلالتها على خلافه وسوقها يقتضي ان المراد بيان الحكم الشرعي من حيث
الحل والحرمة لوقوعها بعد آية التحريم المشتملة على ذكر ما يحل من النساء وما يحرم ومقتضيها قوله تعالى يريد الله ليبين لكم ويهديكم
سنن الذين من قبلكم الدال على ان المقصود بيان الحكم كما ذكرناه واما قوله ولذا لم يجب نكاح الحرة مع القدرة
وعدم وجوب نكاح الامة لعدم ما يدل عليه فان المضمر غير معين ولو سلم فعدم الوجوب لوجود الصارف عنه
لا لفهم الارشاد من الآية كما لا يخفى وما في الثاني من ان تسليم حجية المفهوم يقتضي ان الفائدة تخصيص الحكم ومخالفة
المنطوق وان احتمل غيره من الفوائد اذ لو كان الاحتمال قادحا لم يكن المفهوم حجة اصلا فانه لا خلاف في كون
التخصيص من جملة الفوائد ولا في تعين ارادته مع انتفاء غيره صونا لكلام الحكيم عن اللغو والعبث انما الخلاف
في انه مع احتمال الفوائد الاخر يتعين الحمل على هذه الفائدة او يبقى الكلام محتملا لها ولغيرها والقائلون
باعتبار المفهوم يدعون الاول بناء على غلبة هذه الفائدة بالنظر الى غيرها وان المظنون الحاق المحتمل
بالاعم الاغلب او انها هي المفهومة من اللفظ المتبادرة عند الاطلاق فلا يصرف الكلام عنها الا بدليل و
هذا معنى قولهم المفهوم حجة اذا لم يظهر للقيد فائدة لا مجرد الاحتمال فانه سهو ناشئ من قلة التأمل و
ح فان اريد مجرد احتمال الحث والترغيب فهو مسلم ولا يقدح في حجية المفهوم وان اريد ظهوره في ذلك فهو
المنع خصوصا مع ملاحظة قوله وان تصبروا الدال على الحث البليغ على ترك نكاح الامة وكذا قوله ذلك
لمن خشي العنت المشعر بكون ذلك للضرورة ونحو ذلك مما هو ظاهر في ارادة الشرط المنافي للترغيب وما
في الثالث من ان موضوع الحكم على القول بالجواز مطلقا هو كل من يتأتى منه نكاح الامة سواء كان محتاجا اليه ام لم يكن
وسواء اراد نكاحها او لم يرد وغير المستطيع ليس غالبا في افراده وانما هو غالب في افراد المحتاج الى نكاحها والمريد له
الا انه ليس موضوعا للحكم بالجواز لانه غير مقصور عليه ولا على مريد النكاح لعدم تأثير الارادة في الحكم الشرعي على ان بناء
المناقشة على الظاهر ومقتضاه اختصاص الجواز بغير المستطيع وارادة الغالب على تقديره خروج عن الظاهر فلا
يصار اليه الا بدليل وما في الرابع من ان من في الآية اما شرطية والفاء في جوابها او موصولة والفاء في
خبرها وعلى كل حال فالمفهوم معتبر اما الاول فلان حجية المفهوم للدلالة على الاشتراط فمتى حصلت تبعها المفهوم
سواء كان اللفظ صريحا في الشرط او متضمنا له كما كثر تمثيل الشرط بلا خلاف في ذلك بين علماء العربية والتهذيب
والاصول والفقه وغيرهم كما لا يخفى على من لاحظ كلماتهم ومواضع استدلالهم بامثال ذلك بل كلما دل على اعتبار المفهوم

في الاول دال عليه فيهما ايضا ولم يخص احد النزاع بالاول وفي بعضهم بانه ليس تخصيصا قطعا بل موتقيح
من محل النزاع بما يجري به غالبا واما على الثاني فلان دخول الفاء في الخبر يدل على تضمن الموصول معنى الشرط
كما صرح به ائمة العربية فيدل ذلك في كل موصوف فيكون المفهوم معتبرا ولا يقدح فيها عدم وضعها لمعنى الشرط
كالشرطية اذ العبرة بتضمنه مطلقا ولو بالقرينة لا باستفادته من جهة الوضع بخصوصه لا يقال دخول
الفاء انما يقتضي الايذان بالشرط حتى كان الموصول والموصوف متضمن له دخيل في معناه ولا يقتضي
كونه متضمنا له حقيقة تضمن كلم الشرط بل جاز ان يكون خاصا كما في قوله تعالى والذين فتنوا المؤمنين و
المؤمنات المسوق لحكاية من جماعة خاصة وكذا لم يجب ان يعامل معاملة كلم الشرط من التزام
الفاء في الجواب وكون الصلة فعلا صريحا مستقبل المعنى فيجوز الذي يأتيني له درهم بدون فاء وعلى قصد
السببية بل يجوز وصله بالظرف وما في معناه مما ليس فعلا صريحا وهو كثير بل وبالفعل الماضي كما في الاية وقول
النحاة بتضمن الموصول والموصوف معنى الشرط على ضرب من التسامح لانا نقول دخول الفاء دال على ارادة الشرط
قطعا باجماع النحاة لسبقه الى الذهن وهذا القدر كاف في اعتبار المفهوم المستفاد من فهم اهل العرف الذين لا
يفرقون في الدال على الشرط صريحا او بتضمنه معنى الشرط كما في كلم المجازات او بالقرينة لدخول الفاء في
الخبر فان جميع ذلك مشترك في الدلالة على مقصود المتكلم منطوقا ومفهوما عرفا وان اختلف الدال على الاشتراط
بالوضع والقرينة فان اراد بكون الفاء مؤذنة ان الدلالة قد استفيدت منه فهو مسلم لكنه غير قادح في
المطلوب المبني على فهم الاشتراط ولو من القرينة كما عرفت وان اراد بكونها مؤذنة انها مشعرة لا دالة كما
يقضي به لفظ الايذان فهو مع كونه خلاف ظاهر جعلهم الفاء من امارات الشرط وادلته نحو ايذان اللام
الموطئة للقسم بالقسم واضح الفساد ضرورة عدم الفرق في الدلالة عرفا في نحو من جاءك فاكرمه بين كونها
موصولة او شرطية ولا يقدح في ذلك استعمالها غير مبهمة في نحو الذين فتنوا المؤمنين الخ لان دخول
الفاء انما يكون قرينة على ارادة الشرط مع امكانه وهو فيما اذا كان خاصا ممتنع كما انه لا يقدح عدم المعاملة
معاملة ادوات الشرط في التزام الفاء ونحوها مما هو من احكام لفظية لا مانع من ان تتبع وضع اللفظ خلاف اعتبار
المفهوم فانه من توابع المعنى دون اللفظ بل تحقيق بعد التسليم والتنزل انه لا ريب في ان دخول الفاء مما
يتقوى به اعتبار القيد ويتأكد معه الدلالة في مفهوم الوصف ولا اقل من ان يصير به المفهوم متوسطا
في القوة والضعف بين مفهوم الشرط والوصف كما يظهر بالتدبر في قول القائل الذي يأتيني له درهم وقوله
الذي يأتيني فله درهم فانك ترى ان دلالة الثاني على انتفاء الاستحقاق عند عدم الاتيان اقوى من الاول و
ان كانت اضعف من قوله ان يأتني احد فله درهم ح فالقول بمفهوم الوصف يقتضي اعتبار المفهوم
لتحقق الوصف فيه مع زيادة والقول بعدم اعتباره لا يوجب النفي فيه لامكان تأثير الزيادة في الحجية
ومن هنا يعلم ان خروج هذا المفهوم من مفهوم الشرط بعد تسليمه لا يقتضي عدم اعتباره ولا يتوقف على
على القول بحجية مفهوم الوصف والله العالم وما في الخامس من ظهور الاية في خصوص الاحرار باعتبار
ظهور ما في استطاعة غير الامة المنفية في العبيد وان المراد عدم الاستطاعة لفقد الطول لا
لامتناعه شرعا وهي في هذا المعنى ليست الا في الاحرار سيما على المختار من عدم مالكية العبد بل الظاهر من
قوله منكم الاحرار نحو قوله وانكحوا الايامى منكم وكذا قوله فمما ملكت ايمانكم الظاهر في الملك فعلا
او امكانه وهو ليس الا في الاحرار ومع الاغضاء عن ذلك كله فلا مانع من ادراك التخصيص في المفهوم لا
الحائد ومع وروده الامر بينهما فلا ريب في تقديم الاول على ان هذه المناقشة وما شابهها انما هي

انما هي في خصوص قوله ومن لم يستطع لا قوله ذلك لمن خشي الخ وهو كاف في ثبوت المطلوب لان ثبوت احد الشرطين
هنا يقتضي ثبوت الاخر للاجماع على عدم اشتراط احد الامرين بخصوصه في نكاح الامة فان الاصحاب اختلفوا
في هذه المسئلة على قولين لا ثالث لهما الجواز مطلقا والجواز مع وجود الشرطين معا فالقول بالجواز المشروط
باحدهما خاصة خلاف الاجماع المركب وما في السادس من ان المفهوم من تعليق نكاح الامة بدلا من نكاح
الحرة وقيامه مقامه عند فقدها او عدم التمكن منها ويقتضي ذلك ثبوت ما علم مهنا من حكم الحرة مع الامكان
للامة بدونها فان المفهوم من جعل شيء بدلا من اخر بعد بيان حكمه قصد اثبات ذلك الحكم بعينه عند انتفاءه
للبدل وحيث ان المستفاد من قوله تعالى بعد ذكر المحرمات من النساء واحل لكم ما وراء ذلكم هو جواز نكاح
الحرة مجردا عن وصف الرجحان والوجوب ولو من جهة العموم فينبغي ان يكون ذلك هو حكم المسئلة للامة التي هي بدل
منها فكانه قيل احل لكم نكاح الحرائر من النساء ومن لم يستطع نكاحهن فلينكح من الاماء فيكون المستفاد منه الجواز
لا الرجحان دلالة فيه رجحان نكاح الحرة من دليل اخر على ان سوق الاية لو فرض بعد ذكر ما يحرم وما يحل يقتضي
ان المقصود بيان حكم الامة من حيث الحل والحرمة دون الرجحان وعدمه بل اراد به منافية لقوله وان تصبروا
خير فان المعنى كما ستعرف ان الصبر على ترك نكاح الامة مع وجود الشرطين افضل من نكاحها وهو صريح في رجحان
الترك فلا يجامع الحل الا رجحان الفعل المضاد له ولعل هذا اولى من الجواب عن ذلك بان استفادة الرجحان نوع
تقدير لا الامة وارادة الطلب وهو غير متعين لاحتمال ان يكون المقدر ما يقتضي مجرد الجواز والاباحة بل هو اقل
لانه متيقن بخلاف الامر فانه يقتضي زائدا على الجواز وهو مشكوك فيه فيجب نفيه بالاصل اذ يمكن المناقشة فيه
بان مخالفة الاصل لازمة على تقدير الجواز ايضا فان الاصل عدم التحريم مع فقد الشرطين بل المخالفة على تقدير الامر
اظهر كما لا يخفى واولى من الجواب بان دفع الرجحان الذي هو مقتضى الفضل يستلزم دفع المقتضي الذي هو دفع الجواز على
هو الحقيق وفيه انه يقتضي دفع الحصة المعينة من الجواز التي تقوم بها الرجحان لا ارتفاع الجواز مطلقا كما هو المطلوب
وما في السابع من ان ما ذكره لما يقتضيه نظم العبارة كما لا يخفى على العارف باساليب ضرورة ظهور الاية في ان الصبر
على ترك النكاح مع الشرطين خير من فعله على ان الصبر الذي قد صرح اهل اللغة به وشهد به العرف هو حمل المشقة
وحبس النفس عن الجزع انما يناسب ترك النكاح مع الترجيح لما فيه من المشقة الظاهرة بخلاف ما اذا انتفيا فان
والعادة على نكاح الحرة فانه لا مشقة عليه بترك نكاح الامة لاستغنائه الموجب لذلك الاول فالا ستغناء بنكاح
الحرة في الثاني ودعوى ظهور كلام الفقهاء في الوجوب مع خوف العنت بالعزوبة او الوقوع في الحرام فلا يكون الصبر معه
خيرا يدفعها ان المسلم وجوبه مع خوف الضرر البدني ولم يعلم ارادته من الاية للمحكي عن اكثر المفسرين منهم
جار الله الزمخشري والعلامة الطبرسي ان المراد من خشية العنت خوف الاثم الذي تؤدي اليه الشهوة وح يكون
حكم نكاح الامة مع خوف الضرر البدني حكم المحرمات بالنسب وغيره فكما لا تحل لك بذلك هذه فالا لزم جواز
نكاح المحرمات باسرها مع الانحصار بل وجوبه بذلك وبطلانه ضروري على انه لو صح لوجب تخصيص مفهوم الاية
بما عدا ذلك وليس في هذا ما يقتضي حمل قوله وان تصبروا خير على افضلية الصبر مع فقد الشرطين كما
ذكره المعترض وهو ظاهر واما وجوب النكاح مع خوف الوقوع في الحرام لغلبة الشهوة كما ذكره بعضهم فقد عرفت
ما فيه في محله سابقا لان ترك الحرام امر مقدور لا يتوقف على التزويج ولذا لم يجز ارتكابه مع عدم التمكن
من النكاح المحلل بالكلية بل كما ان يلجئ من الشهوة مالجئ ولولا انه مقدور لما حرم ذلك والقول بوجوبه
وان فرض اعتياده على ترك الحرام بالتقوى وشدة الورع كما يؤيد ضرورة ان القول بوجوبه على تقديره
ليس لقصده محضا بل انما هو لاستلزام ترك النكاح الوقوع في الحرام على ما مر سابقا وقد عرفت ما فيه
ولو سلم تخصيص هذه الصورة اعني نكاح الامة من ذلك لدلالة الاية عليه لا ينافي طريقة التحقيق فان
تخصيص العمومات غير عزيز وليس له ظاهر كلام الفقهاء والمفسرين حيث اقتصروا في معنى الاية على ما هو الظاهر ولم يتعرض
منهم احد له

له
فيها مع ما علم من طريقتهم في استنباط الاحكام من الايات وذكر ما فيها من الوجوه والاحتمالات وهذا بعد
التصريح منهم بعدم وجوب النكاح في تلك الصورة والا فكان ينبغي لهم التعرض لحمل الاية على الوجوب بحيث
يوافق ما ذهبوا اليه والموجود في كلامهم خلافه هذا مع امكان ان يقال لو اريد من خشية العنت ما يعم
خوف الضرر البدني فلا دلالة في الاية على جواز ترك النكاح معه لعدم تحقق معنى الصبر فيه حقيقة فان الصبر
تحمل المشقة والكلفة ولا مشقة في ترك النكاح مع خشية الضرر البدني وانما الموجود معه خوف حصول
المشقة دون المشقة نفسها بخلاف الترك مع خوف الوقوع في الحرام فانه لا ينفك عن المشقة الحاصلة
باعتبار المنازعة والتوق الشهوية وعلى هذا فيكون الصبر على ترك النكاح مقصورا على خوف الاثم
خاصة وان كان خشية العنت اعم من ذلك واطلاق الصبر على ترك النكاح مع خشية العنت نظرا الى المشقة
التي يؤول اليها الترك معها غالبا وان كان ممكنا الا انه تكلف مستغنى عنه ولو سلم فالواجب تخصيص
قوله وان تصبروا بما عدا خوف الضرر البدني لوجوب النكاح معه بمقتضى الحمل على العموم وهذا اولى
من حمله على افضلية الترك مع فقد الشرطين فانه بعيد جدا لاختلاف التخصيص كما انه يجب حكم الفقهاء
باستحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه بناء على عمومه بما عدا هذه الصورة لدلالة الاية على ان
ترك النكاح فيها بالخصوص افضل فان الخاص مقدم على العام ولا بعد في ذلك اذا اقتضته الادلة لان الترك
اذ ربما كان مصلحة ترك نكاح الامة اهم من مصلحة الفعل عادة تاقت النفس اليه فلا يكون الفعل راجحا
كما عن بعضهم التصريح به اوكا لتصريح وما في الثامن من ان الخاص ولو كان مفهوما مقدم على العام وان كان
منطوقا فانه تدبر وما قيل من تقدم المنطوق على المفهوم انما هو مع التعادل من سائر الجهات لا ان المنطوق
من حيث انه منطوق مقدم على المفهوم من حيث انه مفهوم وما نحن فيه من ان المفهوم وان ترجح باعتبار كونه
خاصا فالعام يترجح لكونه منطوقا فيتعادل الدليلان يدفعه ان تعادل الدليلين بتعادل جهتي الترجيح
وهما هنا غير متكافئين لان الفهم يتبادر الى التخصيص عند جمع الدليلين وملاحظتهما من غير توقف و
لان تخصيص العموم شايع كثير بخلاف الغاء المفهوم ولان دلالة المفهوم على المورد المعين اظهر من دلالة
المنطوق العام عليه والترجيح ههنا ليس الا لقوة الدلالة خصوصا المفهوم في قوله ذلك لمن خشي العنت
حتى قيل انه لا يقصر عن المنطوق وما في التاسع من ان العامل في قوله مما ملكت ايمانكم فعل النكاح المقدر
بقرينة ذكره في الشرط والتقدير وان من لم يستطع ان ينكح المحصنات المؤمنات فلينكح او فله ان ينكح مما
ملكت وقد عرفت ان النكاح حقيقة فيما لا يحتمل الملك على ان الحمل على ارادة التسري ينافيه معلومية
عدم اشتراطه بعدم الاستطاعة وخوف العنت بل وقوله فانكحوهن باذن اهلهن وقوله فاتوهن
اجورهن بل وقوله فاذا احصن واجيز لا ريب في جواز التسري والوطء بملك اليمين من دون كراهة
ولا منع سواء قدر على الحرة او لم يقدر وسواء خشي العنت او لم يخش وقد ظهر لك من ذلك تمامية دلالة
الاية على المطلوب ولكنها دليلا منفصلا عن النصوص المذكورة ولكن مع ذلك كله قيل والقائل جماعة يكره
يكره ذلك اي نكاح الامة من دون تحقق الشرطين وهو الاشهر بين المتأخرين بل في الغنية الاجماع عليه للاصل
المستفاد من عموم الكتاب والسنة وقول الصادق ع في خبر ابن ابي منصور لا باس ان يتزوج الامة متعة باذن مولاها
وصحيح البزنطي سالت الرضا ع يتمتع الامة باذن اهلها قال ان الله تعالى يقول فانكحوهن باذن اهلهن و
استثناء لفظ لا ينبغي في النصوص السابقة واشعار نصوص النهي عن تزويج الامة على الحرة ومن حيث تخصيص
النهي بكونه على الحرة فلو ان النهي كان عاما لخلا التقييد عن الفائدة ومن حيث دلالتها على الترويج ولو في
الجملة وهو منصرف الى العموم لعدم الصارف له عنه واشعار معقد الاجماع على جواز تزويج الامة
على الحرة باذنها واشعار ما دل على جواز تزويج الحرة على الامة الا ان الجميع كما ترى فان الاجماع لا وثوق به

لا وثوق به بعد شهرة القدماء نقلا وتحصيلا على خلافه ومعارضته بما سمعته من ابن ابي عقيل من نسبته
الى ال الرسول والعمومات مخصصة بما عرفت بل الاية مساقة لتخصيص قوله واحل لكم ما وراء ذلكم منها
وخصوص المتعة مع معارضتها بما دل على النهي مثل خبر يعقوب بن يقطين سالت ابا الحسن ع عن الرجل
يتزوج الامة على الحرة متعة قال لا لا نسلم في ما دل على الاشتراط بالامرين بل قوله في الصحيح منهما
نعم ان الله الخ ظاهر في ارادته ما تضمنته الاية المشتملة على اعتبار الشرطين مع ذلك ولا ينبغي مع انه
للقدر المشترك بين المحرم والمكروه فقد عرفت القرائن الدالة على ارادة الحرمة منه وخصوص النهي عن تزويج
الامة على الحرة من حيث كونه على الحرة لا ينافي الشرطين ولو لعدم قدرته على وطء التي عنده فيمكن ان يكون
شرطا ثالثا لان المراد كفاية اذنها وان فقد الشرطين والتزويج في الجملة لا اطلاق فيه ويكفي فيه الجواز
مع الشرطين كما انه يكفي في معقد الاجماع ونصوص تزويج الحرة على الامة واضعف من ذلك القول بالتفصيل بين من
الحرج وغيره فلا يجوز للاول ويجوز للثاني مع انه لم نعرف قائله وان حكي عن الشيخ انه حكاه عن قوم من
اصحابنا بل ظاهر حكايته المنع وان رضيت الحرة وهو مخالف لما نعرفه من الاجماع على انه قد بالغ بعض
الافاضل في نفي هذا القول وانه ليس قولا في المسئلة وان مرجعه الى القول بالجواز ويؤيده تصريح بعض
المتبحرين بانه ليس في المسئلة الا قولين وظاهره ان هذا القائل قد اعتبر في المنع وجود الحرة فضلا
القدرة عليها لكنه كما ترى ايضا وعلى كل حال فثبوته قولا في المسئلة هنا وهو جواز تزويج الامة مع عدم
الشرطين او احدهما الا من حيث اذن الحرة وعدمه مشكل ومع تسليمه هو اضعف من سابقه كما لا يخفى عليك
وكذا ما عدا قولا رابعا وهو ما يظهر من المفيد من التحريم دون الفساد فانه ليس قولا في اصل التحريم
مع انه في غاية الضعف مناف للفهم العرفي المستفاد من الاية والنهي في الرواية فاما ما لعله القائل
ما كان مورده ركنية العقد التي هي اولى من نواهي حرمة الجمع كما هو واضح بادنى نظر ثم المراد من الطول هنا
المهر وان كان هو اعم كما سمعت التصريح به في الخبر لكن الحق به المصنف وغيره النفقة ايضا وكانه اخذه من
اصل المعنى اللغوي وهو الزيادة والفضل والسعة في المال لكن الانصاف انه يكن عدم اعتباره غير المهر في
الطول الذي هو شرط الجواز واما النفقة فامر قد ضمنه الله تعالى خصوصا بعد قوله تعالى ان يكونوا فقراء يغنهم الله
من فضله وخصوصا بعد قوله والله اعلم بايمانكم بعضكم من بعض وما نحن فيه وبعد وجدان الشرطان فنكح الامة ثم ارتفعا
لم يؤثر ذلك في صحة النكاح السابق بل لو فرض انه قد كان نطلقها طلاقا رجعيا جاز له الرجوع بها وان
فقد الشرطان لانها بمنزلة الزوجة ولو امكنه زوال العنت بوطء ملك اليمين مع فقد الطول للحرة
لم يجز له نكاح الامة لعدم الشرط وربما احتمل الجواز لصدق عدم استطاعة طول الحرة ومنه ان خوف
العنت شرط اخر والغرض عدم حصوله هنا وفي الكفاية على مهر الحرة شرط في وجود الطول فلو كانت عنده
حرة رتقاء او ضعيفة عن الوطء مرضا او صغرا او كانت غائبة عنه بحيث خشي العنت قبل الوصول اليها جاز
له نكاح الامة لفقد شرط الطول ووجدها الحرج نعم لو قدر مع وجودها على زوال العنت ببعض الاستمتاعات
غير الوطء امتنع وظاهره الجواز من غير مراعاة الاذن من الحرة وهو لا يخلو من اشكال لما ستعرف ثم ما
فيها ايضا من انه لا فرق في المنع عن العقد على القول به بين الدائم والمنقطع لشمول النكاح المشروط لهما
واما التحليل فان جعلناه عقدا امتنع ايضا وان جعلناه اباحة فلا كما لا يمتنع وطؤها بملك اليمين
وهو جيد جدا خلافا لبعضهم فخص المنع بالدائم معللا له بانه المنساق من الاطلاق وبما سمعته من
صحيح نفي الباس عن المتعة الذي قد عرفت سوقه من حيث كونه على الحرة او لبيان اصل جواز ذلك بإذن
اهلها والانسياق المزبور ممنوع كل ذلك خصوصا بعد ملاحظة مواد نظائر المقام كما هو واضح و
التمكن من نكاح الكتابية بناء على جوازه دافع لخشية العنت الذي هو احد شرطي الجواز فيكفي ح في المنع

وان صدق معه عدم طول نكاح المؤمنة المحصنة اللهم الا ان يقال بمعونة مؤنة له مؤنة والامة مؤنة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم والعرف في شدة المحافظة على سوددها وغيره ان المراد خشية العنت من حيث عدم نكاح المؤمنة فيكون في جواز نكاح الا مة المؤمنة وان تمكن من نكاح الكتابية او في جواز كل منهما له او عدم ذلك فتم جيدا ولو توقف نكاح الحرة على مهر يجحف بالمال او زيادة لا تباع في مثلها فالظاهر عدم وجوب البذل وان تمكن والا ستطاعة في الاية محمول على المتعارف ولعل في الاية مثل بذل الزيادة المزبورة في تحصيل ماء الطهارة وساتر الصلوة ونحو ذلك هذا وفي ذلك المعتبر في المال المبذول في المهر القدر الزائد عما يستثنى من المسكن والخادم وثياب البدن ونحوها الوزن ذلك لا ينافي الفقر والفقير غير مستطيع مع احتماله لتحقق القدرة في الجملة المانعة من نكاح الامة قلت لعل ايكال صدق الاستطاعة طولا ذلك الى العرف اولى من التعرض لبيانه التي لم تنضبط لاختلافها مكانا وزمانا ومن ذلك ما ذكره جماعة ايضا من انه لو كان له مال غائب يتحقق به الطول ولكن لا وصول اليه الا مع خوف العنت فان امكنه الاستدانة عليه فهو مستطيع والا فلا ومن ثم جاز له اخذ الزكوة ولو وجد من يشتريه بأقل من ثمن المثل ففيه الوجهان السابقان ذو مايهما الحكم من انه لو لم يكن مالكا المهر ولكنه ذو نسبة تباجيله فان كان الى وقت لا يترقب فيه المال عادة فلا عبرة به وان كان ما يتوقع فيه القدرة فوجهان من تحقق القدرة على الحرة الان ومن ان المعتبر المال المخصوص والفرض عدمه وشغل الذمة بمثل ذلك مع امكان كذب الظن فضلا عن الاحتمال لا دليل عليه اذ لم يكن فيه ضرورة وهذا اولى ولا فرق بين طلبها مع ذلك مهر المثل معجلا او ازيد منه او انقص وكما لا يجب الشراء فيما لك لا يجب الشراء من غير ما تعوض وعدمه حيث لا يكون عنده وفاء الى غير ذلك مما ليس وظيفة الفقه التعرض له في مثل الالفاظ التي لا حقيقة لها شرعية بل ربما كان بعض المنتهين لمصاديق العرف اعرف من الفقيه بها والمرجع اليه في معرفة نفسه بخوف العنت وعدم الطول ما لم يعلم كذبه وكيف كان فلا يخفى انه بناء على القول الاول لا يجوز له ان ينكح الا امة واحدة لزوال العنت بها اللهم الا ان يخشى من عدمه فيجوز له الثانية وما زاد اما من قال بالقول الثاني اباح اثنتين لان الغرض عدم حرمة نكاح الامة عنده للعمومات ثم لا يجوز له الثالثة اقتصارا في المنع على موضع الوفاق وهو الثلث كما ستعرفه فيبقى ما عداه على اصل الجواز وعموماته والله العالم المسئلة الرابعة لا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من حرتين كما ستعرف انشاء الله المسئلة الخامسة لا يجوز نكاح الامة على الحرة الا باذنها بلا خلاف اجده فيه في المستثنى والمستثنى منه الا ما يظهر مما حكاه الشيخ عن قوم من اصحابنا من عدم الجواز وان اذنت وهو مع انه غير معروف القائل واضح الضعف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص قال ابن بزيع في الصحيح سالت ابا الحسن ع هل للرجل ان يتمتع المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا رضيت الحرة قلت فان رضيت الحرة يتمتع منها قال نعم اذا رضيت الحرة بل قد يشعر به خبر حذيفة بن منصور سالت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امة على حرة لم يستاذنها قال يفرق بينهما قلت عليه ادب قال نعم اثنى عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر وغيره من النصوص نعم يعتبر وجود الشرطين السابقين بناء على منع نكاح الامة بدونهما ولا ينافي وجود الحرة عنده تصور وجودهما بعد امكان خوف العنت معها لرتق او مرض او غيرهما وعدم الطول لنكاح حرة غيرها لكن قد يظهر مما وقع في المسئلة السابقة عدم اعتبار اذن الحرة ح وفيه انه مخالف لظاهر الادلة نعم يمكن عدم اعتبار اذنها على القولين اذا كانت ليست من اهل الاذن لصغر او جنون بناء على ظهور اعتبار

اعتبار الاذن في القابلة لذلك فيبقى غيرها على عموم الحل مع احتمال العدم لاطلاق النهي عن نكاح الامة على الحرة والحرة انما هو في المستثنى فيقتصر عليه في تخصيص المستثنى منه والرجوع الى الاذن الولي لا دليل عليه الا اطلاق الولاية الذي لا يشمل مثل ذلك قطعا فلو تجدد لها القابلية بعد النكاح ففي اعتبار الاذن ح في البقاء او ان لها الخيار في فسخ عقد نفسها خاصة او مع عقد الامة وجوه اما الفسخ ونحوها ما يمنع الاستيذان من له اهلية الاذن فمعها لا اطلاق الادلة وعلى كل حال فان بادر وعقد من دون اذن كان العقد باطلا عند ابن عقيل والجنيد وادريس والشيخ في محكي التبيان وظاهر المبسوط وقيل والقائل الشيخان واتباعهما كان للحرة الخيار والفسخ والامضاء لعقد الامة ولها فسخ عقد نفسها ايضا لكن ما سمعته في عقد بنت الاخ والاخت على العمة والخالة حتى المصرح بالبطلان هنا في بعض النصوص كما هنا لكن قد عرفت جوابه هناك كما عرفت ان الاقوى الصحة مع الوقوف على الاذن المشتمل بل قد لا ينافيه القول بالبطلان بعد حمله على ارادة العقد بدون الاذن سابقا ولاحقا كالحكم به هنا في نصوص المقام وغيره ضرورة عدم صدق النكاح بغير اذن على من لحقه الاذن بل يمكن ارادة عدم ترتب اثر الصحة قبل الاذن من البطلان كالقول المقيس بذلك من الفضولي ممن يرى صحته ومن ذلك يظهر الوهن في الاستدلال على البطلان بظاهر الاجماعات المحكية على ذلك والاخبار موهونة بالقول الثاني الذي قد يدعى شهرته بين القدماء بل لعل الشيء الاول منه يرجع الى ذلك ايضا كما هو ظاهر كشف اللثام او صريحه ضرورة عدم ارادة ما يقابل اللزوم من الخيار فيه والا لاقتضى صحة النكاح بغير رضاها وان كان لها فسخه وهو منا في لما دل من نص او اجماع على اعتبار الاذن في الصحة اللهم الا ان يستفاد ذلك من اعتبار اذنها ايضا في نكاحها على الامة مع انه مناف للقول لا للاصل الصحة لكن فيه انه بعد تسليمه لا ينبغي قياس ما نحن فيه عليه بعد اختلافهما في مفاد الدليل فيحمل على ارادة الوقف على رضا ها من الخيار فيه بمعنى ان لها الخيار في صحته وفساده باعتبار الشرط وهو رضاها وعدمه وهو عين ما قلناه نعم قد زاد هؤلاء بان لها مع ذلك الخيار في عقد نفسها ايضا وكان المراد تخييرها بين رد عقد الامة وبين فسخ عقد نفسها فلها اختيار الالتزام بهما معا وليس لها رد عقد الامة وفسخ عقد نفسها ولعل الوجه فيه ظهور النصوص والفتاوى في ان امر الجمع بينها وبين الامة اليها فان رضيت به صح والا كان ابطاله وهو يحصل باحد امرين رد عقد الامة او فسخ عقد نفسها فيتخير فيهما وفيه انه منحصر في الاول بعد سبق لزوم عقدها وعدم الدليل على طرو تزلزله كما عرفته سابقا في عقد بنت الاخت والاخ على العمة والخالة بل تحويه جميع المذا ليقضي بخلافه على انه مع فسخها عقد نفسها يلزم صحة عقد الامة من دون اذن منها في ما دل على اعتبار الاذن في صحة النكاح وانتفاء الزوجية بعد ايقاع العقد لا يكفي لصدق النكاح بغير اذن الحرة والا لكفى موتها مثلا بعد العقد قبل الاذن ومن ذلك كله بان لك ان ما قلناه هو الاول ولا الثاني اشبه باصول المذهب وقواعده التي هي من صحة الفضولي الا ان ذا رجحنا اليه على حسب ما سمعت هنا كله فيما لو تزوج امة على حرة اما لو تزوج الحرة على الامة كان العقد ماضيا بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال للاجماع عليه والعمومات وغيرهما ولكن لها الخيار في نفسها ان لم تعلم لخبر سماعة عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج امرأة حرة وله امرأة امة ولم تعلم الحرة ان له امرأة امة قال ان شاءت الحرة ان

حكم نكاح الحرة على الامة

ان تقيم مع الامة اقامت وان شاءت ذهبت الى اهلها قال قلت له فان لم ترض بذلك وذهبت الى اهلها فله عليها سبيل اذا لم ترض بالمقام قال لا سبيل له عليها اذا لم ترض حين تعلم قلت فذهابها الى اهلها هو طلاقها قال نعم اذا خرجت من منزله اعتدت ثلاثة اشهر او ثلاثة قروء ثم تتزوج ان شاءت وخبر يحيى الازرق سالت ابا عبد الله ع عن رجل كانت له امرأة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بان له امرأة وليدة فقال ان شاءت الحرة اقامت قلت قد اخذت المهر فتذهب به قال نعم بما استحل من فرجها ولعل المستفاد منهما اعتبار الاذن هنا في اللزوم لا الصحة بخلاف الصورة السابقة واحتمال اعتباره فيها كالسابقة لا دليل عليه بل ظاهر العمومات وغيرها خلافه كما انه قد يستفاد منهما عدم وجوب اعلام الحرة بان عنده امة للاصل وغيره ودعوى استلزام ثبوت الحق لها بالخيار لوجوب الاعلام بل فيهما منع الملازمة اولا ومنع ثبوت الحق لها حال الجهل ثانيا كدعوى ظهور الادلة في اعتبار الاذن في الجمع بينها وبين الحرة من غير فرق بين سبقها على الامة والعكس واختلافهما في تزلزل عقد الامة في الاول والحرة في الثاني للاصالة لزوم السابق وكذا الكلام في عقد العمة والخالة على بنت الاخ والاخت كما سمعته هناك اذ من ذلك بل ظاهرها المعلوم وغيره من ذلك الا انها كما ترى هو احتمال في الادلة لا يساعد ظاهرها عليها كما عرفت هنا ولكن في الرياض ولو ادخل الحرة على الامة جاز ولزم علم الحرة بان تحته امة اجماعا ونصوصا ولم نتحقق ذلك ويمكن ان يريد الاجماع والنصوص على الحكم الاول وهو الجواز او يريد اعتباره في لزوم العقد وغير ذلك وعلى كل حال فلا خيار لها في عقد الامة الثابت لزومه خلافا للمحكي عن ابي البيان فخيرها فيه ايضا لما عرفت وفيه ما سمعت وفي محكي المبسوط جعله رواية ولم نتحققها ولو جمع بينهما اي الحرة والامة مثلا في عقد واحد صح العقد فيهما مع الاذن منها سابقا او لاحقا لما عرفت والا صح عقد الحرة للعمومات دون الامة ولا يقدح تبعيض مورد العقد عندنا للاصل وغيره وفي خبر الحذاء عن ابي جعفر ع انه سئل عن رجل تزوج امرأة حرة وامتين مملوكتين في عقد واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز وان كان سمى لها مهرا فهو لها واما المملوكتان فان نكاحهما في عقد مع الحرة باطل يفرق بينه وبينهما وينبغي تقييده مع عدم الاذن للقطع بالصحة معها ومنه يعلم ان ليس لها فسخ عقد نفسها وبذلك يستفاد عدم فسخه مع سبقه كما هو واضح هذا ولا يخفى عليك ان المبعضة خارجة عن عموم الامة فالمتجه عدم لحوق الاحكام السابقة جميعها ح فتنكح على الحرة من غير اذن وتنكح عليها الامة من غير اذن اللهم الا ان يستفاد من الادلة ان ذلك للشرف بالحرية المختلف كل بعضها على وجه لا يكون من القياس ونحوه لا يجوز الاخذ به والله العالم المسئلة الكا لا يحل وطي الزوجة حتى تبلغ تسع سنين اجماعا بقسميه ونصوصا بل في الموثق لا توطأ جارية لاقل من عشر سنين فان فعل فعيبت ضمن لكنه شاذ يمكن حمله على الدخول في العشر او على الكراهة او غير ذلك نحو قوله ع في الخبر لا يدخل بالجارية حتى لها تسع سنين او عشر سنين المحمول على التردد من الراوي او استحباب التأخير الى العشر او اختلاف النساء في تحمل الوطي ولا فرق في الزوجة بين الدائمة والمستمتع بها اجماعا ايضا بقسميه مضافا الى اطلاق النصوص بل صريح غير واحد بالحاق المملوكة بذلك بل في التنقيح ومحكي نهاية المرام والكفاية وظاهر المجمع الاجماع عليه وهو الحجة بعد اطلاق الخبرين واشتراك

واشتراك علة المنع وعدم تحمل الصغيرة الوطي وافضاؤه الى الافضاء وفي وطي ذات الثلث والاربع فيتعدى المنع الى التسع ولا ينافي ذلك اقتصار جملة من العبارات على الزوجة لان التخصيص لا يقتضي تخصيص الحكم ولانها مسوقة لبيان التحريم المؤبد والمزوج من حبال الزوجة وعدمه والثاني مختص بالزوجة وكذا الاول على اظهر القولين كما ستعرف لكن روى الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل ابتاع جارية ولم تطمث قال ان كانت صغيرة لا يتخوف عليها الحبل فليس عليها عدة فليطأها ان شاء وفي الحسن عنه ايضا انه قال في الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ الحبل اذا اشتراها الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها وخبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله ع سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يشتري الجارية التي لم تبلغ المحيض واذا قعدت عن المحيض ما عدتها قال اذا قعدت عن المحيض او لم تحض فلا عدة لها ويمكن حملها كما اعترف به جماعة على من تجاوز سنها التسع ولم تبلغ الحد الذي يخشى معها الحبل كذات العشر وغيرها ممن لا تحيض فيسقط الاستبراء لها عملا بهذه النصوص المطابقة للاصل والحكمة بل يمكن حملها على الوطي بعد التسع مع عدم مضي مدة الاستبراء ومن حين الملك فيقع على تعين الصغيرة بمن لم تبلغ التسع كما هو المشهود ولا ينافي ذلك باحتمال تخصيص تلك الادلة بما عدا المملوكة فيقع على تعين الصغيرة بمن لم تبلغ التسع كما هو المشهود ولا ينافي ذلك باحتمال تخصيص تلك الادلة بما عدا الملك المملوكة ضرورة رجحان الاول عليه بوجوه منها الاجماع المحكي صريحا وظاهرا على حرمة وطيها دون التسع نعم روى الصدوق في المحكي عن عيونه عن جعفر بن نعيم بن شاذان عن محمد بن شاذان عن الفضل بن شاذان عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن الرضا ع في حد الجارية الصغيرة السن الذي اذا لم تبلغه لم يكن على الرجل استبراؤها قال اذا لم تبلغ استبرئت بشهر قلت وان كانت ابنة سبع سنين او نحوها مما لا تحمل فقال هي صغيرة ولا يضرك ان لا تستبرئها فقلت ما بينها وبين تسع سنين قال نعم تسع سنين وهو كالصريح في الجواز لكنها ضعيفة السند ركيكة المتن متروكة الظاهر حتى ان الصدوق وابن حمزة لعنه للاجماع والاخبار لاخ عليها الا التقية فلا يصلح التعويل عليها في مثل هذا الحكم وكيف كان فالمراد الاجماع المقبل في الحرمة ما استثنى انها عما اتفق الاحكام ولا طلاق المنع عن الدخول الشامل لما نحوه وغيره كاطلاق معقد الاجماع المحكي على تحريمه نعم لا بأس بالاستمتاع بغير الوطي للاصل السالم عن المعارض وحسنة المسن كالمعلوم حصرها في الحرمة للاصل وتعليق الحل في النص على بلوغ التسع فالشك فيه شك في المعلق كما هو واضح وعلى كل حال فلو لم ودخل بالصبية اي التي لم تبلغ تسعا فافضاها حرم عليه وطؤها ابدا وان زالت لم تخرج بذلك من حباله كما ستعرف اجماعا محكيا صريحا من الايضاح والتنقيح وكنز الفوائد وغاية المرام وظاهرا في ذلك ومحكي كشف الرموز والمقتصر والمهذب البارع بل وان لم يكن محصلا بل لعله كذلك اذ لم اجد فيه خلافا الا من المحكي عن التحقيق بن سعيد مع تصريحه بالتحريم في محكي الجامع والفاضل الهندي في كشف اللثام ولا ثالث لهما نعم ربما لاح من المحكي عن ابن الجنيد والصدوق ذلك حيث لم يتعرضوا للتحريم مع تصريح الاولين به بقائها على الزوجية قال الاول اذا جامع الرجل الصبية ولها دون تسع سنين فافضاها كان عليه دية نفسها والقيام بها حتى يفرق الموت بينها وقال ابن الجنيد فاذا اولج عليها فافضاها قبل تسع سنين

حكم نكاح الامة على الحرة

فعليه ان لا يطلقها حتى تموت وينفق عليها ويقوم بامرها فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزمه
مع ذلك مهرها وعن الصدوق في المقنع ولا تتزوج امرأة حتى تبلغ تسع سنين فان تزوجها
قبل ان تبلغ تسع سنين فاصابها عيب فانت ضامن لكن ذلك لا يثبت به قول ولذا لم يسنده
احد من الاصحاب القول به اليهم واما اطلاق ابن البراج في المحكي من جواهره جواز المفضاة
اذ المحقق انه ما لحرمها فهو محمول على الزوجة الكبيرة فان الصغيرة لا مقصود فيها ذلك الا بعرض
الافضاء وقبل البلوغ والا انه مال بعده وهو فرض بعيد لا ينصرف اليه الاطلاق الا ان الانصاف
مع ذلك كله عدم خلوه عن القوة للعمومات وخلو جميع النصوص المعتبرة مع التصريح في بعضها بالبقاء
على الزوجية كخبر بريد العجلي عن ابي جعفر ع في رجل افتض جاريته يعني امرأته فافضاها قال
عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء
عليه وصحيح حمران عن ابي عبد الله ع قال سئل عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما دخل بها
افتضها فافضاها فقال ان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه وان كانت لم تبلغ تسع
سنين او كانت لها اقل من ذلك بقليل حين دخل بها فافتضها فانه قد افسدها وعطلها على
الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها حتى تموت فلا شيء عليه وغيرها
من الاحكام بل لعل قوله امسكها في الخبرين ظاهر في ذلك ايضا مضافا الى ما في تعطيل هذا
الفرج وعدم استمتاعه المنافي لغرض الشارع بل ولقوله فامساك بمعروف او تسريح باحسان
وخصوصا اذا انه صلح جرحها وعادت على ما كانت الذي احتمل السبزواري فيه الجواز بل في كشف
اللثام عن بعضهم التصريح به الا انه جزم بالعدم معللا له بالاستصحاب وظاهر فتوى
الاصحاب الا انه كما ترى بعد الاحاطة بما عرفت نعم لم اقف الا على مرسل يعقوب بن يزيد عن
ابي عبد الله ع نعم لم اقف الا على مرسل يعقوب بن يزيد عن ابي عبد الله اذا خطب الرجل المرأة فدخل
بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وهو خبر واحد ضعيف مرسل بل ظاهره
يقتضي التحريم المؤبد بالدخول مطلقا وان لم افضى او لم يفض ما لم يكن بالصغير او حال
حصول البلوغ نحو ذلك وهو خلاف فتوى المعظم بل الكل في المسلمين وخلاف النص
المعتبر الدال على بقاء الزوجية مع الافضاء فكيف يدنه فالمتجه طرحه ودعوى التمسك
به فيما لم تنافيه الادلة بعد جبر سنده بالشهرة ممكنة موافقة لصناعة الفقه الا انها
لا توجب الفقيه ظنا ومن ذلك كله يعرف ضعف القول بالتحريم المؤبد بالدخول وان
لم يفض الذي اشار اليه المصنف بقوله ولو لم يفضها لم تحرم على الاصح والانسب الى الشيخين في
المقنعة والنهاية وابن ادريس على انه لم يتحقق النسبة الى الاول بل الموجود في النسخة عندنا
ما سمعته المشعر بالجواز مع الافضاء فضلا عن عدمه نعم قيل ان الشيخ ذهب في اخر باب من
يحرم نكاحهن بالاسباب وان تزوج بصبية فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق
بينهما ولم تحل له ابدا واحتج على ذلك بمرسلة يعقوب بن يزيد السابقة وعلى العبارة المذكورة
علامة المتن ويمكن ان يكون ذلك من ريب ووضع العلامة كان غلطا من النساخ واما النهاية
ونحوه فانه وان قال فيها في اول ابواب النكاح واذا تزوج الرجل صبية لم تبلغ تسع سنين
فوطئها فرق بينهما ولم تحل له ابدا لكنها قال في باب الزفاف ما يدل على اشتراط الافضاء

الافضاء وقال في النهاية ولا يجوز للرجل ان يدخل بامرأته قبل ان يأتي لها تسع سنين فان
دخل بها قبل ان يأتي لها تسع سنين فعابت كان ضامنا لعيبها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وقال في المحكي
من الثاني ولا يجوز للرجل ان يطأ امرأته قبل ان يأتي لها تسع سنين فان دخل قبل ذلك فعابت كان
ضامنا لعيبها ولا تحل له وطؤها ابدا ولعله لذا حكى بعضهم عنهما موافقة الاصحاب حملا لاطلاق
كلاميهما على مقيده نعم يتحقق ح قول بذلك فلا وجه لاستقطاعه جاعز لحتى توقف لاجله العلامة في
المحكي من تحريره ومال اليه الشهيد الثاني في الروضة وبعض من تأخر عنه المراد بالافضاء على ما صرح به جماعة جعل مسلكي
البول والحيض واحدا بل هو المشهود نقلا وتحصيلا بل قد يظهر من محكي الخلاف الاجماع عليه خلافا لابن سعيد
فجعله رفع الحاجز ما بين مدخل الذكر والغائط ولعله يحتمل عدا وظاهرها بل ربما ظهر من بعضهم انه اشهر
القولين ولعل مرادهم بين الغائط بل العلة المشهور بينهم عندهم لا عندنا فانه قد صرح غير واحد من اصحابنا
باستبعاده وقوعه لبعد ما بين المسلكين وقوته بل عن ابن ادريس التصريح بعدم ترتب حكم عليه لو وقع بل في محكي
المبسوط بعد ان حكاه عن كثير من اهل العلم قال وهذا غلط لان ما بينهما حاجز عريض قوي ثم الفقهاء فرعوا
على الافضاء اذا كان البول مستمسكا او غير مستمسك وهو انما يصح على ما قلناه وتحمل الشيء بعد ان حكاه
عن توهم كثير من الناس ن وهذا غلط عظيم قلت لكن صرح العلامة في د والقواعد والمختلف بوجوب الدية
في كل منهما وجعل ذلك مع السيوري معللين بصدق اسم الافضاء على كل منهما حقيقة وبعد وقوع
الثاني لا ينافي التسمية عرفا وكذا الفاضل الهندي في هو بمردودة مسلك البول والحيض واحدا كما هو الغالب
المشهور في تفسيره او مسلك الحيض والغائط واحدا على راي فانه ايضا ممكن داخل في مفهوم لفظ الافضاء فانه
الايصال بل ظاهر وجه ذلك ايضا هنا وفي المتن فيما يأتي واما الافضاء فهو تصيير المسلكين واحدا
وفي فرع هو ان تصير المسلكين واحدا وقيل ان يخرق الحاجز بين مجرى البول والحيض وفي الصحاح والقاموس
افضى المرأة جعل مسلكيها مسلكا واحدا وفي مجمع البحرين يعني مسلك البول والغائط وعن الابي في
كشف الرموز تفسير عبارة فع بذلك ايضا ولعلها اخذا من تبادرهما من هذا اللفظ عند الاطلاق في
عليه يكون قولا اخر في المسألة ومقتضاه ح كون الافضاء برفع الحاجزين معا فان صيرورة مسلك البول
والغائط واحدا لا يتم الا برفع الحاجز بين مسلك البول والحيض ومسلك الحيض والغائط فان مسلك
الحيض متوسط بين المسلكين الاخرين فلا يتحقق الا بالاتحاد الجميع وهو شيء غريب بعيد الوقوع في الغاية
وقد استبعد ذهاب الحاجز بين مسلكي البول والغائط وحده وخطؤوا القائل به فكيف بوقعه
ورفع الحاجز الاخر معه فانه كان بعيد ممتنعا الا ان يراد خرق الحاجز ولو بتكرار الوطي وفيه بعد من وجه
اخر والاولى صرف هذا الكلام عن ظاهره وتنزيله على ما يرجع الى غيره من الاقوال وذلك اما بالحمل على
ارادة رفع الحاجز بين المسلكين من سالكهما اللذين برفع احد الحاجزين فيتحد ح مع ما سمعته من العلامة
لكن يبقى فيه تعريف المسلكين اذ المناسب لارادة هذا المعنى التنكير دون التعريف المنافي لتفهيم المعهود
بالحمل على مسلكي البول والحيض فيرجع الى القول الاول وظاهر تنزيل عبارته فع لكنه مع عدم تعارف
التعبير عن مخرج الحيض بالمسلك لا يساعد في عبارته فع المقابلة فيها اللهم الا ان يريد بالاول رفع الحاجز
بينهما من اصله وبالثاني خرق ما بينهما الا انه كما ترى او بحمل المسلكين على القبل والدبر على ان يكون المراد
تصيير ودتهما واحدا اتحاد مسلك الغائط ومسلك الحيض من القبل بذهاب الحاجز بينهما فيعود الى
المعنى الثاني ولعل هذا هو الوجه في تنزيله بل هو الذي استظهره السيوري فيما حكي عنه من كتا
فع بل قد يشهد له شيوع اطلاق المسلة عليهما وكذا تفسير العلامة في عد من احد القولين في
المسألة بخرق الحاجز بين القبل والدبر واستبعاده له بان الحاجز بينهما عصب قوي يتعذر انخراقه

بالجماع بل من والده في الشرح التصريح بكون ذلك هو القول الذي حكاه في المبسوط عن كثير من الناس و
ح يكون القول باتحاد المسلكين والقول بخرق الحاجز ما بين القبل والدبر والقول بتصيير ودتهما مسلكا
الغائط والحيض واحدا واحدا ويكون الاختلاف بمجرد التعبير وكيف كان فكلام الفقهاء واهل اللغة
متفق على ان افضاء المرأة شيء خاص لا ان المراد به مطلق الوصل او التوسعة او الشق او الخلط كي يترتب
احكامه على كل فرد من افراد ذلك كما هو مبنى كلام العلامة ومن تبعه ووجود معنى المطلق في ذلك الخاص
لا يقتضي كون المراد المطلق وان ذكر الخاص من المثال اذ يمكن ان يكون من الالفاظ المشتركة بين العام والخاص
او ان المطلق عليه الحكم الخاص من حيث الخصوصية ولو للقرائن خصوصا بعد مخالفة الحكم للاصول والقواعد
المناسبة فينبغي الاقتصاد فيه على المتيقن وهو الخاص من حيث الخصوصية فتنبيه الكلام في تعيينه من بين
الافراد التي سمعتها اقوالا واحتمالا لا ولا ريب في ان المظنون منها ما هو المشهود للشهرة والاجماع المنقول
وتفاوت في الوقوع وغير ذلك وما في الصحاح والقاموس يمكن حمله عليه والا كان غلطا بين المسرا المعنى واللغا
والله العالم وكيف كان فلا اشكال في وجوب المهر بافضاء بما لم صغيرة كانت او كبيرة حرة او مملوكة زوجة
او اجنبية حل له وطؤها او حرم الا اذا كانت مملوكة له او محللة او بغيا فغير مملوكة لاطلاق ما دل
على وجوب الشامل للفا خلافا للمحكي للخلاف والمبسوط وظ الوسيلة وفي المكوه على الزنا فلا مهر
دون المهر وهو كالمهر دية الاسقاط والزنا في حقهما مع الاكراه بل عن ديات الخلاف الاجماع الفرق عليه ونقل
الخلاف عن ابي حنيفة ثم ان حكم المهر في المفضاة حكمه في غيرها وانما تعرض الاصحاب هنا لئلا يتوهم دخوله
في الدية فيختلف ح في التسمية وعدمها وبالنسبة الى تخير الامة وان كانت بغية هل هو مهر المثل او عشر
القيمة في البكر ونصف العشر في الثيب الى غير ذلك من الاحكام التي لا فرق فيها بين المفضاة وغيرها ثم هذا
كله اذا افضاها بالوطي اما لو افضاها بغيره لم يستحق المهر به في الزوجية ولم يلزمه مهر في الاجنبية لانه
منوط بالدخول وهو مفقود وعلى كل حال فلا اشكال بل ولا خلاف معتد به في وجوب الدية بافضاء الزوجة
قبل بلوغها التسع بل عن الشيخ في كتابي الصداق والديات من الخلاف الاجماع عليه كما لا اشكال في عدم وجوبها
بالافضاء بعد التسع بل عن الشيخ في صداق الخلاف الاجماع عليه وعن ابي العباس تطابق الاقوال والاخبار
عليه وقد دل عليه خبرا بريد وحمران السابقين فما عن الوسيلة من فصل اداب الخلوة من كتاب النكاح
في افضاء الاجنبية صغيرة كانت او كبيرة مملوكة او حرة موطوءة بشبهة او الزنا مطلقا وعدا ويمكن هذا ح
من بعضهم التصريح به وتقتضيه ظاهر اخر لاطلاق صحيح سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع سالته عن رجل وقع
بجارية فافضاها وكانت اذا نزلت بتلك المنزلة لم تلد الدية كاملة فيحصل ح وجوب الدية على
في صورة واحدة وهي افضاء الزوجة بعد البلوغ للاجماع السابق المقيد لاطلاق الصحيح المذكور فاعن الحلبيين
من اطلاق الدية بالافضاء في غير محله والمراد بها دية المرأة الحرة وهي نصف دية الرجل ان كانت المفضاة
حرة والا فالقيمة ما لم تتجاوز دية الحرة ان كانت امة نعم عن العلامة الحاق الزوجة الحقيقة بالصغيرة وكان
اجتهاد وكذا ما عن الشيخ في صداق الخلاف التسوية بين الزوجة والموطوءة بشبهة والفرق بين الصغيرة
والكبيرة مدعيا عليه الاجماع المبين خلافه بعدم موافقة احد له عليه فيما اجد وعن ابن الجنيد سقوط
دية الزوجة ان امسكها الزوج ولم يطلقها ونسبه لظ الخبرين الواجب حملهما على سقوط ما سقط ما بان
تحتاد المقام بعد بلا من الدية فان الدية قد لزمته بالافضاء بدلالة النص والفتوى فلا تسقط بما

عاما من غير عوض ولانه لو حمل على الصبح فاما ان يكون المراد سقوط الدية بالعزم على الامساك المستمر الى الموت
او بان تسقط الدية ابدا ويبقى الحكم بالسقوط من حين الامساك او عدم ثبوت الدية بالافضاء والا
اللوازم خصوصا بعضها في غاية البعد فالمتجه الحمل على التراضد بوجه شرعي وبمقابلة اسقاط الدية
كما قلناه واشكاله بالمنع من اشتراطه مثله في النكاح واذا امتنع اشتراطه كانت المعاوضة عليه
اولى بالمنع وبان كل شرط اسقطه الشارع في عقد النكاح فهو مناف لمقتضى العقد ومتى كان منافيا
لم يجز التراضد بوجه مدفوع بمنع بطلان هذا الشرط في عقد النكاح لتعارض الادلة فيه ولو سلم فغايته البطلان
اذا اشترط في عقد العقد ولا يقتضي ذلك البطلان اذا وقع التراضي عليه في عقد اخر بان يكون شرطا فيه او دينا
لاختلاف المعقود فيما يغتفر فيها من الامور كالصلح والشرط والاولوية ممنوعة والمنافاة لمقتضى عقد النكاح لا يتلوى
المنافاة لغيره من العقود فظهر انه يمكن حمل الخبرين على ذلك بل لعله اولى من حملهما على نفي الاثم لدفع توهم منافاته للتحريم
المعلوم ثبوته بالافضاء اذ يبعد وقوعه ومقابلة اثبات الدية المقتضي لاداءتها في جانب النفي ولو في
ضمن العموم بل يبعد ايضا قوله وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه لان المراد به اما نفي الدية
خاصة او باثمها وغيرها من الاشياء فينبغي ان يكون المراد به هنا ايضا ذلك حتى يحصل التفكيك بين الحكم
الموضعين والامر في ذلك سهل والله العالم ثم لا فرق في الحرمة ابدا بين الداخلة والمتمتع بها لاطلاق النص
والفتوى وما فيه تعقيب ذلك في كلام الاصحاب بتوقف البينونة على الطلاق وغلطه ممنوع بعد معلومية
ارادة المثال من ذلك اي يتوقف على حصول احد اسبابها او تحصل بمجرد الوطي نعم الظاهر قصر الحكم على
الزوجة الصغيرة المفضاة بالوطي فلا يحرم الكبيرة ولا المفضاة بالاصبع ولا المملوكة ولا الاجنبية
للاصل السالم عن المعارض فما عن الفاضل وولده من تحريم الاجنبية وغيرهما مع ذلك الامة غير واضح
ودعوى الاولوية بزيادة الاثم في الاجنبية ممنوعة كدعوى ان الزوجية سبب للحل فلا يكون سببا
للتحريم الذي هو ضده فليس هو الا الصغر والافضاء وهما متحققان هنا ضرورة منع كون التحريم
بمعنى العقوبة مع انتفاء مثل ذلك في الاجنبية فادعى بها الحق من تحريم الزوجة فلعله اسقط فيهما
ذلك لثبوت ما هو اشد منه ومن ثم لم يثبت في المفضاة بالاصبع مع كونه اشق من الافضاء بالوطي
والحكم في النص والفتوى منوط بالزوجية فتكون جزءا من السبب المحرم ولا استبعاد فيه اذا اقتضته
الادلة الشرعية خصوصا بعد بطلان القياس وعدم المنقح من اجماع او غيره من الادلة المعتبرة كما هو
واضح ولو وطئ امة كبيرة فافضاها ثم يثبت الخلاف لم حرم على ما صرح به بعضهم بل هو ظاهر غير حيث
ربط الحكم على الوطي المحرم للاصل السالم عن معارضة النص والفتوى بعد انتفاء السباق عن ذلك منهما خصوصا
بعد فرض كون التحريم عقوبة كما صرح به غير واحد منهم وهي انما تترتب على المحرم دون المباح نعم اطلق
جماعة التحريم بوطء الصغيرة او افضاءها بل المحقق ايضا مطلق لكن يمكن ارادة الجميع الطريق بالصغر بعد
شمول النص والفتوى للصغيرة المعلوم كونها صغيرة وان كان جاهلا بحرمة وطئها جهلا يعذر فيه
شرعا ولو اندمل المحل وصلح للوطي لم يعد الحل للاستصحاب وظاهر فتوى الاصحاب وعن الصيمري القطع
به في غاية المرام وعن السيوري انه اولى الوجهين واحتمل العود بزوال علة التحريم وحكاه في كشف اللثام
قولا لبعضهم في موضع منه وحكم به في موضع اخر ولعله لما عرفته سابقا من الاشكال في اصل الحرمة بالافضاء
وعلى القول بها فيقتصر بها على المتيقن وهو غير هذا الفرد خصوصا بعد قوله ع افسدها
وعطلها على الازواج هذا وقد قيل انه يأتي الوجهان على القول بالبينونة وعدمها لكن فيه ان احتمال العود على القول بها واضح الفساد كما انه لو قلنا بالتحريم بمجرد الوطي سقط هذا الفرع من اصله وكيف كان فلا اشكال في ثبوت التوارث

بينها لثبوت الزوجية بينهما واصل الفساد وعموم ادلة الاذن وفي تحريم الخالة والاخت وبنت الاخت
الاخ بل والعقد على الامة بدون رضاها لكن في المحكي عن المهذب البارع استقرب سقوط الاذن في
في الامة اذا لم يكن عنده غيرها ولا يحل دفعا للضرر وفيه ما عرفت سابقا من ان الاقرب اعتبار
الاذن في امثالها كالممنوع من وطيها الموطئ وغيره لاطلاق الادلة وانه خالع الضرر باطلاق نعم
الظم اختصاص التحريم في الوطي قبلا ودبرا دون باقي الاستمتاعات وفاقا للصريح بعض وظاهر اخرين
للاصل السالم عن المعارض خلافا في الروضة من استجواد تحريم الاستمتاع بغير الوطي ايضا في غير جملة في
في استحقاق القسم مع غيرها وجان اجودها ذلك كما استحصله الرضا والعزنا والحايض والنفساء
لان الغرض منه الانس بالمضاجعة دون المواقعة ولو وطئها عالما بالتحريم اثم وعزر ولكن لا حد
عليه كالحايض ولو حملت منه لحق به الولد نعم لا يثبت الاحصان بها لان من شرطه التمكن من الوطي
هو مفقود هنا فلو زنا او زنت وجب الحد دون الرجم ولا اشكال في جواز طلاقها بناء على بقائها
على الزوجية ولا يشترط فيه شرط زايد على غيره من افراد الطلاق خلافا لظاهر ما سمعته سابقا
من ابن الجنيد من الزام الدية ان اراد الطلاق ولا دليل عليه بل ظاهر الخبرين السابقين توقف الدية
على الطلاق وهو عكس ما قاله اللهم الا ان يكون ذلك مراده وان قصرت عبارته عنه على ان الظاهر
ثبوت الدية لها على كل حال فلا بد من حمل ذلك على الصلح عنها بالامساك او حمل قوله لا شي عليه فيهما على
نفي الاثم ولو طلقها جاز له العود برجعة او نكاح مستانف وكانت عنده كما كانت قبل ومع نفقتها
الظهار عنها في الصلاة نعم اذ حرمنا به غير الوطي من ضروب الاستمتاع فالانفاذ هو جيد وعلى الثاني
يكون كالايلاء واما اللعان فان كان من القذف وقع ولا يشترط فيه اشتراط الاحصان فانه فيه
بمعنى العفة دون المعنى المعتبر في الحد وكذا لو كان لنفي الولد ان احتمل وطيه لها بعد البلوغ مع اجتماع
سائر الشروط المعتبرة في اللحوق ويجب عليها الانفاق عليها ما دامت حية بلا خلاف معتد به اجده
فيه بل قد حكي الاجماع عليه جماعة وانما حل فيه منا ما له ذلك صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عن سالته عن رجل تزوج
جارية فوقع عليها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية ونحو كما عن شامل العباسية عنه بحلة
ونحوه وغيرها مثلا فالمحكي من الاسكافي فاسقط النفقة لها بعد طلاقها وهو محجوج بما ذكرنا والاجماع
وتسميته بل هو شامل للصغيرة والكبيرة فان الجارية بعض اهل اللغة هي الفتية من النساء ولا ريب
في شمولها لمن بلغت التسع وتجاوزت منها الا انه من الشباب الا ان المشهود بين الاصحاب سهوة
عقلية كادت تكون اجماعا اختصاصه بالصغيرة بذلك قال في المحكي الحلاف من وطي امرأته فافضاها
فان كان قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها ودية كاملة وان كانت بعد
تسع سنين لم يكن عليه شي غير المهر دليلنا على ذلك اجماع الفرقة فانهم لا يختلفون في ذلك فحمل
هذا الخبر ويمكن الاستيضاح على الكبيرة جما بينه وبين خبر بريد العجلي مع انه لا تنافي بينهما ثم قال ولا
ينافي هذا التاويل قوله في الخبر الاول ان شاء طلق وان شاء امسك اذا كان الدخول بعد تسع سنين
قد يثبت له الخيار بين امساكها وطلاقها ولا يجب عليه واحد منهما وان كان يلزمه النفقة على كل
حال وهو صريح في الانفاق على الكبيرة ويؤيده اطلاق الصحيح السابق اللهم الا ان يقال انه مقيد بما
الاجماع المحكي الذي يشهد له التتبع فان الشيخ بعد تسليم ذكره ذلك مذهبا له لا يجد جمعا بين الاخبار

بين الاخبار قد رجع عنه في الخلاف وادعى الاجماع عليه ويقال انه معارض بما في الخبرين السابقين
من قولهما وان كان دخل بها لتسع سنين فلا شي عليه فانه عام للنفقة وان كان واقعا في
مقابلة اثبات الدية في الصغيرة لكن ذلك انما يقتضي تحقق ارادة شي من العموم لا نص العموم عليها
كما انه لا ريب ان التعارض بينهما من وجه ولا ترجيح ضرورة وجود المرجح لما دونه بالاصل والاجماع السابق وغيرها
على ان العموم فيهما وضعي باعتبار كونه نكرة في سياق النفي بخلاف الاثبات الذي هو مطلق يرجع
الى العموم والنفي اصلح في العموم من الاثبات فلا ريب في كون التحقيق ما عليه الاصحاب من قصر الحكم
المزبور على الصغيرة نعم عن ابن فهد والصيمري وابن القطان واحد وجهي القواعد والايضاح
والروضة تقييد الحكم بما اذا لم تتزوج بغيره لزوال علة الوجوب وهي الزوجية والتعطيل على الازواج
وامتناع وجوبها بالزوجية على اكثر من واحد مع ان الاقرب خلافه ايضا لعموم النص المعتضد بفتوى
المعظم واجماع الخلاف واستصحاب الوجوب بعد منع التعليل بالزوجية ومن ثم وجبت حال الصغر
بعد الطلاق قبل التزويج وكذا التعليل بالتعطيل لاحتمال العقوبة وجوبها عليهما لعدم الزوجية
فيها بل للافضاء في الاول والزوجية في الثاني كما هو واضح ولو افضى الزوجة بغير الوطي او وطي
فافضاها لم يثبت الحكم للاصل السالم عن المعارض بل هي الاجنبية وفاقا لصريح جماعة وظاهر اخرين
لذلك ايضا خلافا للمحكي عن الخلاف فاوجب الانفاق عليها ان وطئها بعقد شبهة بل في عده وجوبه مطلقا
على اشكال انما وطي امة كبيرة فوطئها وافضاها فالاقرب وجوب الانفاق عليها لاطلاق النص
خلافا لما عساه يظهر من جماعة العلم حيث قيدوا ذلك بالوطي المحرم الا انه كما ترى بما ان ظاهر النص
والفتوى وجوب الانفاق عليها بجميع ما تحتاج اليه من مؤنة او كسوة او مسكن كالزوجية وغيرها
من واجبي النفقة ولا يختص بالاول فان الاجراء الوارد به لفظ النص يعم الجميع وكذا الانفاق المعبر به
في كلام الاكثر ولا ينصرف النفقة انما نفقة الزوجة او بذلها المستحق لها بتعطيلها على الازواج او بالا
العقوبة على الافضاء وكيف كان فيجب فيها ما يجب في الانفاق على الزوجة ولو قلنا بوجوب النفقة بالعقد
او اكتفينا فيها بالتمكن من الاستمتاع ولو من غير الوطي حيث لا يمكن كان الواجب عليه نفقة الزوجة
ما دامت في حباله فيتخصص حكمها بعد المفارقة بل الظاهر ايضا ذلك لو كانت كنفقة الزوجة لان
الاصل في كل حكم في ثابت في الشرع الظاهر سقوطها بوجوبها كما هو واضح والله العالم المقصد الثاني
في مسائل من تحريم العين وهي سبعة الاولى لا يجوز نكاح المرأة دائما ولا متعة في العدة رجعية
كانت او باينة عدة وفاة او غيرها من نكاح دائم او منقطع بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه
عليه لقوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله فان المفهوم منه عرفا النهي عن
النكاح نفسه ولو بنوع التجوز عن تحريم الفعل بالنهي عن مقدماته للمبالغة ولذا لو قال السيد
لعبده لا تعزم على هذا الامر ولا تقدم عليه فهم منه توجه الخطاب بالترك والنهي عن الفعل دون
العزم المجرد بخصوصه على ان الاية قد دلت على تحريم العزم والمراد منه اما معناه الحقيقي وهو القصد
والارادة او الفعل المعزوم عليه مجازا لكونه ملزوما للعزم وعلى التقديرين يثبت المطلوب اما
على الثاني فظاهر واما الاول فلان تحريم العزم على النكاح يستلزم تحريم النكاح المعزوم عليه فانه لو كان
جائزا لما جاز الحكم بتحريم العزم عليه قطعا اذ لا حكم للعزم بالنظر الى ذاته وانما يثبت له التحريم
والجواز بواسطة ما اضيف اليه من الفعل المعزوم عليه فانا كما ذكرنا فالعزم حرام وما لا يعقل
بل لا يعقل جواز الفعل مع تحريم العزم عليه وحيث ثبت تحريم العزم بالاية ثبت تحريم العقد نفسه ودعا وجه

الاستدلال بها بمعلومية عدم ارادة النهي عن العزم نفسه بل المراد منه النكاح وذلك لاباحة
العزم على النكاح بالاجماع وبقوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم
في انفسكم فان الاكنان في النفس معناه الاضمار فيه وليس ذلك الا العزم مع ان رفع الجناح عن التعريض
يستلزم اباحة العزم ايضا لامتناع حصول التعريض بدونه وحينئذ فالمعلوم من اباحة العزم على
النكاح انما هو العزم عليه فيما بعد العدة لا العزم عليه فيها فانه محرم لكونه عزما على محرم فالاية
على اباحة العزم على النكاح بعد انقضاء العدة لا يقتضي جواز العزم على نفس الفعل اذ يكن حاله
على معناه الحقيقي مع التقييد بالعدة ومنه يعلم تقييد الاكنان بما بعد العدة لان العزم على القبيح
قبيح فيمتنع من الحكيم تجويزه ولان الحكم بالجواز على تقدير استفادته من الاية شرعي ولا ريب في تفي
الجواز الشرعي وان لم يكن الجواز مستحيلا عند العقل فان التصريح بجواز العزم على النكاح في العدة مع
تحريمه والمنع عنه ما يعد سفها وعبثا وذلك محال على الله تعالى ومن ذلك يعلم ان التعريض بالنكاح
في العدة انما يجوز لو كان القصد الى ايقاعه بعدها وذلك انما يقتضي اباحته العزم بعد الوجه وعلى كل
حال فمن تزوج امرأة في عدتها عالما بالحكم والموضوع حرمت عليه ابدا بمجرد العقد وكذا ان جهل العدة
والتحريم او احدهما ودخل بها قبلا او دبرا حرمت ايضا ولو لم يدخل بطل ذلك العقد وكان له استئنافه
بعد انقضاء العدة بلا خلاف اجده في شي من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه وهو الحجة بعد المعتبرة المستفيضة
قال الصادق في خبري زرارة وداود بن سرحان في خبر اديم بياع الهروي الذي يتزوج المرأة في عدتها
وهو يعلم لا تحل له ابدا وقال ايضا في الحسن كالصحيح اذا تزوج الرجل المرأة في عدتها ودخل بها لم تحل
له ابدا عالما كان او جاهلا وان لم يدخل بها حلت للجاهل ولم تحل للاخر وفي صحيح ابن الحجاج عن ابي ابراهيم
عن سالته عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها بجهالة اهي ممن لا تحل له ابدا فقال لا اما اذا كان بجهالة فليتزوجها
بعد ما تنقضي عدتها وقد يعذر الناس في الجهالة بما هو اعظم من ذلك فقلت باي الجهالتين يعذر بجهالته
ان يعلم ان ذلك محرم عليه ام بجهالته انها في عدة فقال احدى الجهالتين اهون من الاخرى الجهالة بان
الله حرم ذلك عليه وذلك بانه لا يقدر على الاحتياط معها فقلت فهو في الاخرى معذور قال نعم اذا
انقضت عدتها فهو معذور في ان يتزوجها فقلت فان كان احدهما متعمدا والاخر بجهل فقال الذي تعمد
لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابدا وفي الحسن كالصحيح ايضا عن ابي عبد الله سالته عن المرأة الحبلى يموت زوجها
فتضع وتتزوج قبل ان تمضي لها اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لا تحل له ابدا
واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما
واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب ونحوه موثق ابي مسلم عن ابي جعفر وفي الموثق
الاخر المضمر سالته عن رجل تزوج امرأة في عدتها قال يفرق بينهما وان كان دخل بها فلها المهر بما استحل
من فرجها ويفرق بينهما فلا تحل له ابدا وان لم يكن دخل بها فلا شي لها من مهرها وفي الحسن او الموثق
قلت لابي ابراهيم بلغنا عن ابيك ان الرجل اذا تزوج المرأة في عدتها لم تحل له ابدا فقال هذا
اذا كان عالما فاذا كان جاهلا فارقها وتعتد ثم يتزوجها نكاحا جديدا وفي خبر حمران سالت ابا جعفر
عن امرأة تزوجت في عدتها بجهالة منها بذلك فقال لا ارى عليها شيئا ويفرق بينها وبين الذي تزوج
بها ولا تحل له ابدا قلت فان كانت قد عرفت ان ذلك محرم عليها ثم تقدمت على ذلك فقال ان كانت
تزوجت في عدة لزوجها الذي طلقها عليها فيها الرجعة فاني ارى ان عليها الرجم وان كانت تزوجت

تزوجت في عدة ليس لزوجها الذي طلقها عليها فيها الرجعة فاني ارى عليها حد الزاني ويفرق بينها وبين الذي
تزوجها ولا تحل له ابدا وهي كما ترى واضحة الدلالة على جميع ما عرفت بعد حمل المطلق فيها على المقيد بل قد
يظهر من الاخير ايضا الحرمة عليها ابدا بمجرد العلم من احدهما وهو كذلك ضرورة عدم الحرمة ان الثاني قد تقدم
عالما ضرورة ان الحرمة ثم هنا بين الحرمة ابدا من طرف الحرمة كذلك من طرف الاخر ضرورة عدم بين فساد العقد من
طرف فساده من الاخر اذ هو مركب لا يتصور فيه تبعيض الصحة بل ربما ادى ذلك الى التناقض فان مقتضى الصحة
ملك المعقود عليه ومقتضى الفساد عدمه فيكون الشي الواحد مملوكا وغير مملوك نعم قد يجري حكم الصحة ظاهرا
على احدهما والفساد على الاخر في الظاهر دون الواقع كالواقع بالزوجية وانكار الاخر فيلزم كل منهما باقراره في
انكاره وليس هذا تبعيضا للعقد في الواقع بل هو ليس الا واحدا باختلاف المقام المقتضي فيه التبعيض واما
وان لم يكن فيه اشكال اصلا اذا فرض كونه من هذا القبيل كالوادعت الامرة مثلا بعد تجديد العقد عليها
انها كانت عالمة حال العقد الاول واقعت على المحرم وانكر الزوج علمها بذلك وادعى انهما معا كانا جاهلين
حال العقد الاول فلا تترتب حرمة ابدا فان المتجه حينئذ بقاء العقد الثاني على الصحة ظاهرا وان وجب على
المرأة في باطن الامر التخلص منه كما في نظائره ولا ينافي ما ذكرنا ما في ذيل صحيح ابن الحجاج المعلوم عدم اختصاص
الحرمة ابدا في العالم على وجه لو جدد العقد بعد العلم بالحال يكون صحيحا من جهة وفاسدا من اخرى بل المراد
ان الحرمة في الواقع ابدا على خصوص العالم منهما بعد فرض علمه على الاخر به فان العقد وان كان صحيحا
بحسب الظاهر لعدم ثبوت دعوى مدعي العلم في العقد الاول بعد العقد الثاني بمجرد دعواه وقد نبه لبعض
ما ذكرناه في ذلك فقال وان جهل احدهما وعلم الاخر اختص كل واحد بحكمه وان حرم على الاخر التزويج به
من حيث مساعدته على الاثم والعدوان ويمكن التخلص من ذلك بان يجهل التحريم او يشخص المحرم عليه
حتى يجدد عليه بناء فساد العقد اذ لا يمكن الحكم بصحة العقد من جهة دون اخرى في نفس الامر
اذا امكن في ظاهر الحال كالمختلفين في صحة العقد وفساده لكن فيه اولا ان الفساد ليس للاعانة على
الاثم اذ يمكن فرض علمها في الغفلة ونحوها بل هو لما عرفت وثانيا ما في كشف اللثام فانه بعد ان ذكر
اختصاص الحرمة في العالم قال فانما تظهر الفائدة اذا ابقى الاخر على جهله حتى عادا اما اذا تجدد له العلم
قبل العود فيشكل التحريم من احد الجانبين خاصة الا ان يقال بالحل للاخر ان جهل التحريم او تشخص المعقود
عليها ثانيا ولكن لا يظهر الفرق بينه وبين صورة علمها الا بان يقال بلزوم العقد وان تجدد العلم بالتحريم
او التشخص بعد العقد ويمكن ان يكون التحريم ثابتا لهما ايضا لكن للعالم بالذات وللجاهل بالواسطة
لكون التحريم عقوبة على العقد ولا عقوبة الا على العالم ويحتمل ان لا يكون باطلا من جهة
احدهما وان كانا حين العقد الثاني عالمين بالحكم والتشخص وان اثم العالم لكن لا نعرف به قائلا قلت
بل ولا وجها معتدا به كغيره مما ذكروه ونسب منه ما ذكره المقدس البغدادي من انه لا مانع من
التزام تبعيض الصحة في العالم لان فائدة المعاملة مجرد ترتب الاثار فلا باس في جوازها بالنسبة الى شخص دون
الاخر وفيه ما عرفت فالاولى ان يقال ليس المراد في النص والفتوى الفرق بينهما في علم احدهما وذلك
بل المراد ابانة التساوي بين الصور تبعا لما عرفت ان الحرمة هنا ابدا من جانب يستلزمها من الاخر لعدم
قابلية العقد التبعيض في نفس الامر ومن هنا الكفي في الجواهر جميعها بذكر حرمتها من جهة كما هو واضح وقد
اشرنا اليه سابقا في البحث من الشبهة فلاحظ وتامل بعد الامر ظاهر الخلود اعتبار الدخول في العدة
في الحرمة ابدا ايضا فيعتبر فيه ذلك لا فلو عقد جاهلا عليها فيها ودخل بها بعد العدة ثم علم بالحال بعد ذلك
لم تحرم ابدا بل كان له الاستئناف كما صرح به في ذلك ومن الغريب ما في الرياض من الحرمة ابدا بذلك
معللا له باطلاق الفتاوى والنصوص ثم قال وربما اشترط في الدخول وقوعها في العدة وهو ضعيف

وظاهره المنع وغيره من ذلك مع انه لا ينكر انسياق الدخول في العدة مما اطلق فيها ذلك من النصوص
خصوصا بعد ملاحظة نصوص الحبل في ذلك وموثق ابي سلم وغيره فانها جميعا بمذاق واحد وفي حسن
ابي بصير عن ابي عبد الله ع انه قال في رجل نكح امرأة وهي في عدتها قال يفرق بينهما ثم تقضي عدتها
فان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها فانه
كالصريح في ذلك ايضا على ان الحكم مخالف للعمومات فالمتجه الاقتصار فيه على المتيقن اذ لا اقل منه
الشك في تناوله للاخلاء فات لمثله ومن ذلك بان لك ان المناسب لهذا المنع وغيره من عدم الحرمة
وذكر الحرمة احتمالا لا العكس كما هو واضح وعلى كل حال فقد كفى غير واحد من الاصحاب ان في الحاقه ذات
البعل بذات العدة في الحكم المزبور وجهين بينشان من اولوية حرمة الزوج التي هي حكمة الحكم المزبور فيها
من ذات العدة ومن الاقتصار فيما خالف الاصل على المتيقن الا ان الاول كما ترى والاولى الاستدلال
عليه بما يدل من ذات العدة الرجعية فطعا التي قد صرح بها في خبر حمران السابق وتعاضد النص و
الفتاوى على انها بحكم الزوجة فيعلم منه ان حكم الزوجة مثل حكمها كما هو واضح وبالنصوص في موضع آخر
المروي في الكافي وغيره ان الرجل اذا تزوج المرأة وعلم ان لها زوجا فرق بينهما ولم تحل له ابدا في
موثق اديم بن الحر قال ابو عبد الله ع التي تتزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا ونحوه
في موثقه الآخر وموثق زرارة عن ابي جعفر ع في امرأة فقدت زوجها او نعي اليها
فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة وليس
للآخر ان يتزوجها ابدا لكن في كشف اللثام لو عمل بالاخبار الواردة بالتحريم هنا امكن الحكم بالتحريم
مطلقا مع الجهل والعلم ومع الدخول وبدونه للاطلاق قلت هو كذلك لما عرفت من انحكمها حكم ذات العدة
الرجعية ولولا ما يظهر من صحيح ابن الحجاج عن الصادق ع من تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم فطلقها الاول
او مات عنها ثم علم الاخير اراجعها قال لا حتى تنقضي عدتها واعتبار العلم في الموضوع الدال بمفهومه
على عدم الحرمة مع الجهل لجبل وهو وان تناول كالصحيح السابق حال الجهل مع الدخول الا انه يجب
تقييده بموثق زرارة السابق الظاهر في هذه الصورة فتبقى صورة الجهل مع عدم الدخول على
مقتضى العموم ما بل في الرياض دعوى الاجماع على الحل فيها وبذلك يتضح ان البعل لذات
العدة على حكمها ايضا كما صرح به جماعة من المتأخرين منهم المحقق الثاني بل لعله ظاهر الجميع وان لم يتعرضوا
له بالخصوص اتكالا على معلومية اتحاد حكمها مع حكم ذات العدة الرجعية ومنه يعلم ما في نسبة عدم
عدم الالحاق الى المشهور باعتبار قصر الحكم على ذات العدة نعم لا يلحق بالعدة مدة استبراء الامة
في الشراء ونحوه وان كانت هي بمعناها بل الحكمة فيهما متحدة الا ان المساق من لفظ العدة غيرها
والحكم مخالف للاصول اما ذات معتدة لطلاق او وفاة فلا ريب في تناول الادلة لها الا ان
في نكاح المرأة في المدة قبل العدة كما لو تزوج امرأة بعد وفاة زوجها المجهولة لها او لها قبل
والاقرب كما في عدد ولك وغيرهما عدم التحريم المؤبد لعدم كونها ذات بعل ومعتدة واقصار وده
عدم الاعتداد عليها قبل العلم بالوفاة والاصل الحل لكن لا يستلزم ذلك جواز الاقدام عليها ولا صحة
العقد عليها للاكتفاء وعدم جواز الاقدام عليها ولا صحة العقد عليها للاكتفاء وفي عدم جواز
ذلك استحقاق العدة عليها للزوج وفي نفس الامر فلا يجوز العقد عليها في نفس الامر وان انتهى حيلها
حتى تخرج من عدته ولم يبق له تعلق بها اصلا ضرورة معلومية عدم الزوجين في آن واحد لو
كما ادين اليه في حبلى اجاملة بالا عند ادمل وبما احتمل لذلك نشر الحرمة ابدا قيل انه اولى كونه

كونه في زمان اقرب الى الزوجية بل هي في ظاهر الشرع زوجة بل هي داخلة في عموم موثق زرارة
من الباقر ع المتقدم آنفا الا ان الجميع كما ترى خصوصا دعوى الاندراج في الموثق المزبور
الذي بان فيه ان الزوج حي فالاقوى عدم التحريم بل لعله الاقوى ايضا عدم الحاق مدة المسترابة
التي قد جاوزها الدم في اثنائها وانتقلت الى الاعتداد عن الطلاق البائن بالاقراء والعدة
من ودة ظهور الحال في كونها في هذه المدة من العدة انما كان في الظاهر وقد انكشف فساده فلا
تحرم مؤبدا بالعقد عليها ح عدم الدخول حلا به مع الدخول مع الجهل وان استشكل فيه الفاضل
في عدد ويشارحها منه ومن ترجيح تلبس الوطي بملك اليمين في العدة بل ولها بالتحليل بناء على
كونه اباحة من النكاح فيها وان استشكل فيه المحقق الثاني فلم يرجح لكن وجه الترجيح فيه واضح ورده
عدم الاندراج في الادلة والحكم مخالف للاصول والقياس محرم عندنا المسئلة الثانية اذا
تزوج في العدة ودخل فحملت وكان جاهلا لحق به الولد قطعا ان جاءت به لستة اشهر فصاعدا
الى اقصى مدة الحمل منذ دخل بها ولا اقصى مدة الحمل من وطي الثاني اذ هو من وطي الشبهة الملحق
بالصحيح بالنسبة الى ذلك نصا وفتوى اما اذا جاءت به لدون الستة اشهر من وطئه لها فصاعدا
من وطي الاول كان للاول قطعا كالقطع بخروجه عنهما لو جاءت به لاقصى مدة الحمل لهما ولو جاءت به
في المدة المشتركة ففيه البحث السابق من الحكم به للاول او الثاني او القرعة لكن الحق هنا دون عدم انه
للثاني من غير اشارة بحلاف والظاهر ان ذلك منهما اتكال على ما تقدم فان احتمال الخصوصية لهذه المسئلة
من بين افراد وطي الشبهة واضح الضعف ومرسل جميل وغيرهما مما اطلق فيها الحكم هنا بان الولد للثاني
اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى مدة الحمل من ادلة القول به في جميع افراد الشبهة كما لا يخفى
على من لاحظ كلماتهم وعلى كل حال يفرق بينهما لما عرفته ويلزمه المسمى لها او مهر المثل على الخلاف السابق
وان كان قد يشعر بالاول هنا خبر ابي بصير وخبر سليمان بن خالد لكن يمكن ارادة المعنى من المهر فيهما الا المهر
لما قدمناه سابقا الا انه يمكن القول بوجوب المسمى في خصوص هذا الفرد من الشبهة وتتم العدة للاول بحسبه
ايام وطي الثاني منها وتستأنف عدة اخرى للثاني وفاقا للمشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة بل يمكن دعوى
الاجماع عليه خلافا للشيخ في الخلاف للاجماع عليه الصحيح والموثق السابقين وغيرهما مضافا الى قاعدة تعدد
المسبب بتعدد السبب وقيل والقائل الصدوق فيما حكي من مقنعه وابن الجنيد تجزي عدة واحدة لموثق
السابق وصحيح الآخر عن ابي جعفر ع في امرأة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة
واحدة منهما جميعا الا انهما قاصران عن معارضة النصوص السابقة من وجوه منها الشهرة والاعتضاد بالقاعدة
والاجماع وغير ذلك فوجب طرحهما او حملهما على عدم دخول الثاني فيكون نسبة العدة اليهما ح فيما به
او يراد بالواحدة الاتحاد في المقدار مع فرض اتحاد الاول عدة طلاق او غير ذلك من المحامل التي هي و
ان كانت بعيدة الا انها خير من الطرح وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف في ان لها مهرها على الاول لتحقق
موجبه وتزوجها وعدته لا يخرج في استحقاقه للاصل واطلاق العدة بل قد عرفت وجوب مهر المثل او
المسمى مع ذلك على الاخير اذا دخل بها وكانت جاهلة بالتحريم او انها في عدة نعم مع علمها بالتحريم لا مهر
لها ضرورة كونها بغيا ولا مهر لبغي كما انه لا شيء لها عليه مع الجهل وعدم الدخول للمهور فيها العقد
وعدم استحلال فرجها وما عن بعض الشواذ من الاخبار من ان لها نصف المهر مؤول عند الطائفة وانما
العالم بحق في اصل المسئلة شيء وهو ان المراد بالنكاح في العدة المحرم ابدا اما اذا كان بنفسه او بوكيله
على ذلك وان كان الوكالة فاسدة الا انه يصدق عليه بذلك انه نكح في العدة اما اذا كان قد عقد وكيله
على مطلق النكاح فلا حرمة بمجرد العقد وان علم الوكيل بل لو وكله على ذلك بالخصوص وكان الوكيل عالما ونه لم

لم يؤثر في الحرمة وكذا المجنون بل وان دخل على اشكال ولو عقدها الفضولي عن احدهما فاجازت او اجاز
في العدة بل وان دخل على اشكال ولو عقدها الفضولي عن احدهما فاجازت هي او اجاز في العدة
بل لو تأخرت الاجازة عن العدة امكن الحرمة ايضا بناء على الكشف لصدق النكاح الصحيح الذي لولا
كونه في العدة لاثر ويحتمل العدم اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن والله العالم المسئلة الثالثة
من زنا بامرأة خلية من زوج لم يحرم عليه نكاحها وان لم تتب وفاقا للمشهور شهرة عظيمة بل
في محكي الخلاف الاجماع عليه للعمومات التي منها ان الحرام لا يحرم الحلال وخصوص صحيح عن ابي عبد الله ع ايما
رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح وآخره نكاح ومثله مثل النخلة
اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا وخبر ابي بصير عنه ايضا سألته عن
رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها فقال الحلال اوله سفاح وآخره نكاح اوله حرام وآخره حلال وخبر
زرارة عن ابي جعفر ع لا بأس اذا زنى رجل بامرأة ان يتزوج بها بعد وضرب مثل ذلك مثل رجل سرق
ثمرة نخلة ثم اشتراها بعد وخبر هاشم بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله ع جالسا فدخل عليه
رجل فسأله عن الرجل يأتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم واهلها وابنتها بل في محكي الغنية الاجماع
عليه خلافا للشيخين وجماعة فاشترطوا التوبة لظاهر الآية مضافا الى اطلاق غيرها مما تسمعه من النصوص
الواردة في المشهورة وغيرها وخبر ابي بصير سألته عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها
فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان
امتنعت فاستغفرت ربها عرف توبتها وخبر اسحق بن جرير عن ابي عبد الله ع قلت له الرجل
يفجر بالمرأة ثم يبدو له في تزويجها هل يحل له ذلك قال نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء
رحمها من ماء الفجور فله ان يتزوجها وانما يجوز له ان يتزوجها بعد ان يقف على توبتها والموثق عنه
ايضا سألته عن الرجل يحل له ان يتزوج امرأة كان يفجر بها فقال ان آنس منها رشدا فنعم والا
فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان ابت فليتزوجها وخبر محمد عنه ايضا وعن
ابي جعفر لو ان رجلا فجر بامرأة ثم تابا فتزوجها لم يكن عليه شيء من ذلك ولا يعارضها النصوص
السابقة لانه ان كانت مطلقة وهذه مقيدة معتضدة بظاهر الكتاب واجماع ابن زهرة فيحمل
عليها العمومات وفيه انها قاصرة عن ذلك بالشهرة على خلافها وعدم افتقارها الى جبر ابن جنيد وقتادة
والآية مع ان الظاهر ارادة المشهورة بالزنا منها كما صرح التصريح به في النصوص انما يراد بها الاخبار
على قياس قوله الخبيثات للخبيثين والطيبات للطيبين خصوصا ما ورد ان الخبيث هو الزاني والخبيثة
هو الزانية وانما اجماع ابن زهرة انما هو على اصل الحل في مقابل ما يحكى عن البصري من الحرمة مطلقا فالتحقيق
حمل هذه النصوص على المعتبة او الكراهة ومنه يعلم عدم الحرمة على غيره بطريق اولى خلافا لما عساه
يظهر من اطلاق المحكي عن ابي الصلاح وفي المقنع وابي الصلاح للآية ايضا على ان في زرارة قد روى
عن ابي جعفر ع سئل عن رجل اعجبته امرأة فسأل عنها فاذا الثناء عليها في شيء من الفجور فقال
لا بأس ان يتزوجها ويحصنها وفي علي بن يقطين قلت لابي الحسن ع نساء اهل المدينة قال فواسق
قلت فاتزوج منهن قال نعم وفي زرارة ايضا سأله عمار وانا حاضر عن الرجل يتزوج الفاجرة
متعة قال لا بأس وان كان التزويج الآخر فليحصن بابه وفي علي بن يقطين في المروي عنه صحيحا في

محكي في المحكي من قرب الاسناد سألت ابا عبد الله ع عن المرأة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم
قال نعم وما يمنعه ولكن اذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد الى غير ذلك مما لا معارض له
الا دعوى دلالة الآية على ذلك بناء على ارادة النهي من الخبر فيها المعلوم تركه مع تعالى الله عن
ذلك وفيما مضى فالاولى جعلها من ان المراد منها المشهورة بالزنا كما يشهد به بعض النصوص
الآتية والى الجمهور هنا في المرأة على غير الزاني والعلم الحرمة عليه وعلى غيره ان ارادة التحريم منها يقتضي ان يباح
الزاني نكاح المشركة والمسلمة الزانية نكاح المشرك ولا ريب في بطلانه للاجماع على ان الكفار لو
في الاسلام شرط في النكاح بل مقتضاها عدم جواز مناكحة الزاني الا اذا كانت الزوجة زانية و
المعروف من مذهب الاصحاب جوازها على كراهة فانهم حكموا بكراهة تزويج الفاسق مطلقا من غير
فرق بين الزاني وغيره فهم صرحوا بالتحريم وتأدب الحرمة ولو كان تزويج الزاني محرما لاستثني
من ذلك فالظاهر ان الآية خبر اريد به الاخبار دون النهي والمعنى ان الزاني امر الفاسق الخبيث الذي
من شأنه الزنا لا يرغب في نكاح الصوالح من النساء اللاتي على خلاف صفته وانما يميل الى خبيثة من
شكله او مشركة تقرب منه في الخباثة والزانية اي الفاسقة المسافحة لا يرغب في نكاحها الصالحون
من الرجال وانما يميل الى خبيثة من شكله او مشركة تقرب منه في الخباثة الى نكاحها من هو مثلها في
الفسق او مشرك يقرب منها في الخبث فان المشاكلة علة النظام والالفة والمخالفة سبب الافتراق
والنفرة ويصير المعنى في الآية نحو قوله والخبيثات الخ والمقصود بيان المناسبة والمشاكلة الداعيين
الى الالفة والمواصلة واما قرن الزنا بالشرك تشديد الامر الزنا وتغليظا لحرمته حتى انه لا
يشبهه شيء من المعاصي سوى الشرك او لان الزاني يسلب عنه الايمان حين يزني فلا يطاع مرة الهوى و
اشراكه في العبادة ولذا قال ع لا يزني الزاني وهو مؤمن او لان المشرك لا يمتنع من الزنا ولا يبالي منه
اذ لا يعتقد تحريمه كالزاني فكأنه قيل ان الزانية لا يميل اليها الا من لم يعتقد اليها الا من لم يعتقد حرمته
الزنا كالمشرك او يعتقده ولا يجري على مقتضى اعتقاده كالزاني وحيث كان المراد بيان ذلك
لزم ان يكون المراد من التحريم في آخرها الاخبار من حال المؤمنين بامتناعهم عما يرتكبه غيرهم من المشركين
وفساق المسلمين من الميل الى الزواني وعدم المبالاة من نكاحهن اذ لا مناسبة ظاهرة بين نفوس المؤمنين
والاخبار عن عدم امتناع الفساق عنهن حتى يجمع بينهما بالوصف بخلاف الاخبار فان المناسبة لحمة
للتعاطف بينهما كما هو ظاهر على ان ارادة النهي انما يصح لو جعل ذلك اشارة الى نكاح الزانية خاصة
وهو وان كان اقرب بحسب اللفظ الا ان الادب جعله اشارة اليه والى انكاح الزاني والنكاح
على اعتبار التغليب في المؤمنين ومراعاة جانب المعنى حيث يصح معه اللفظ امر في انظار البلغاء
من جانب اللفظ وح فلا يصح ارادة النهي لما عرفت من جواز تزويج الزاني على كراهة ولا ان يحمل على
الاعم من التنزيه مجازا وذلك يقتضي سقوط الاحتجاج اذ لا حصر في اكتساب المجاز ويشهد لذلك تخصيص
المؤمنين بالحكم فان الوجه فيه ظاهر على الاخبار بخلاف النهي فانه يعم المؤمنين وغيرهم من المشركين
وفساق المسلمين لان الكفار معاقبون بالفروع عندنا فالتعميم ح انسب هذا كله مع انه قيل
كما عن سعيد بن المسيب ان الآية منسوخة بآية وانكحوا الايامى وان كان فيه ان التخصيص اولى من النسخ
وقيل ايضا ان النكاح فيها بمعنى الوطي كما عن سعيد بن جبير والضحاك بن مزاحم وربما اعترض عليه بان
المعنى يؤول ح الى نهي الزاني عن الزنا الا بزانية والزانية ان يزني بها الا زان وهو معلوم الفساد
لكن قد يدفع بمنع كون المعنى كذلك بل هو كما روي عن ابن عباس انه ان جامعها مستحلا فهو مشرك و
الا فهو زان وكذا الزاني ولا فساد فيه نعم الانصاف والتأمل الجيد يقتضيان بعدم ارادة النهي

على وجه يفيد الحصر بل هو ان كان فهو على ضرب من التقريب مستفاد من الاخبار وكذا الكلام لو كانت
مشهورة بالزنا وان استفاضت النصوص في تفسير الاية بما في خبر زرارة والكناني في دا
اللفظ للاول سالت ابا عبد الله ع عن قول الله عز وجل الزاني الخ قال هن نساء مشهورات
بالزنا ورجال مشهورون بالزنا شهروا به وعرفوا به والناس اليوم بذلك المنزل فمن اقيم
عليه حد الزنا او شهر بالزنا لم ينبغ لاحد ان يناكحه حتى يعرف منه توبة وخبر محمد بن مسلم
في قول الله عز وجل الزاني الخ وهم رجال ونساء كانوا على عهد رسول الله ص مشهورين
بالزنا فنهى الله عز وجل عن اولئك الرجال والنساء والناس اليوم على تلك المنزلة من
اشتهر بشيء من ذلك او اقيم عليه حد فلا تزوجوه حتى تعرف توبته وخبر حكيم بن حكيم عن ابي
عن ابي عبد الله ع انما ذلك في الجهر ثم قال لو ان انسانا زنى ثم تاب تزوج حيث يشاء
مضافا الى خبر الحلبي عنه ايضا لا تتزوج المرأة المعلنة بالزنا ولا يزوج الرجل المعلن بالزنا
الا ان يعرف منهما التوبة الا ان الجميع مع ما في سنده ضرب من التوبة حتى صار بعض الاعلام
القائل في تخصيص الحرمة بالمشهورة بالزنا خاصة ومنه يعلم ح ظاهر صدر الاخبار المقتضي
لوجوب حمله على ما عرفت ولرجحان ما يقتضي الحل مما سمعته من النصوص وغيرها عليها من وجوه
وكذا الكلام لو زنت امرأته وهي في حباله فانه لا يجب عليه طلاقها ولا تحرم بذلك عليه
وان اصرت على الاصح للاصل والعمومات وغيرها مما عرفت مضافا الى خبر عباد بن صهيب عن
جعفر بن محمد ع لا باس ان يمسك الرجل امرأته ان رآها تزني وان لم يقم عليها الحد فليس عليه
من اثمها شيء بل عن المبسوط الاجماع على بقاء زوجيتها الا عن الحسن البصري ثم لا ريب في اولوية
دفع اليد عنها تخلصا من العار ومن اختلاط المياه وغير ذلك مما يليق لسائر الغيرة خصوصا اذا
كان ذلك منها قبل الدخول بها كما ورد في انه ينبغي للمرأة ايضا التخلص من الزوج اذا زنى خصوصا
قبل الدخول بها ففي خبر طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عليهما السلام قرات في كتاب علي ان الرجل
اذا تزوج المرأة فزنت قبل ان يدخل بها لم تحل له لانه زان ويفرق بينهما ويعطيها نصف
الصداق وفي خبر علي بن جعفر عن اخيه موسى ع سالته عن رجل تزوج بامرأة فلم يدخل بها فزنى
ما عليه قال يجلد الحد ويحلق راسه ويفرق بينه وبين اهله وينفى سنة وخبر الفضل
بن يونس سالت ابا الحسن موسى ع عن رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فزنت قال يفرق
بينهما وتحد الحد ولا صداق لها وخبر السكوني عن ابي عبد الله ع عن ابيه ع قال قال امير المؤمنين ع
في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من
من قبلها الى غير ذلك مما هو محمول على ضرب من الندب ونحوه لاعراض الطائفة عن العمل
بمضمونها فما عن المفيد وسلار من تحريم المرأة ولو المدخول بها بزناها مصرة عليه لا دليل
عليه سوى الاية التي قد عرفت الكلام فيها على ان اسناد النكاح ليس نكاحا وفي كشف اللثام
وان حمل النكاح فيها على الوطء لم يفد الا انه لا يراد وطء غير الزاني ويكون عدم التوبة و
اصرارا على ان المفيد قد صرح بوجوب المفارقة لحرمة نكاحها على غيره ايضا انتهى

عنه وسوى الاحتراز عن اختلاط مائه بماء الزاني ولذا ورد في الاخبار انه من اراد التزويج
بمن فجر بها استبرء رحمها من ماء الفجور لكنه كما ترى لا يقبل الدعوى وسوى ما عن بعضهم من ا
الاستدلال بحفظ النسب وفيه انه لا نسب للزاني والله العالم ولو زنى بذات بعل او في عدة
رجعية حرمت عليه ابدا في قول مشهور بل لا اجد فيه خلافا كما عن جماعة الاعتراف به
بل في كشف اللثام نسبته الى قطع الاصحاب عدا المص هنا بل في الانتصار الاجماع عليه في ذات ا
العدة بل عن الغنية والحلي وفخر المحققين الاجماع عليه مطلقا وفي محكي الفقه المنسوب الى مولانا
الرضا ع ومن زنى بذات بعل محصنا كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها واراد الذي
زنى بها ان يتزوج بها لم تحل له ابدا وفي الرياض عن بعض متاخري الاصحاب انه قال روي
ان من زنى بامرأة لها بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له ابدا قال وهو مشعر
بوجود الرواية فيه بخصوصه كما هو ظاهر الانتصار وجماعة هذا مضافا الى ما قيل من اولوية
ذلك من العقد عليها مع عدم الدخول في حال العلم ومن العقد عليها مع الدخول في حال الجهل
لكن لا يخفى ان العمدة في ذلك الاجماع ولا فرق في اطلاق معقده بين المدخول بها وغيرها وبين
العالم والجاهل بل وبين علم الزاني بانها ذات بعل وجهله ولا بين الدائم والمنقطع نعم لا
يلحق بها الامة المستفرشة لعدم الصدق بل ولا المحللة فيبقيان على العمومات ولو كانت هي
الزانية دونه لعلمها بانها ذات بعل دونه ففي الحرمة ابدا اشكال وان كان ظاهر العبارات
عدم شموله لكن يمكن استفادته من حكم العقد على ذات البعل بناء على الاولوية المزبورة
وان حكمها الحرمة ابدا مع علمها دونه بمجرد العقد كذات العدة التي منها الرجعية وهي
فيما زوجته كما اومانا اليه سابقا فتدبر جيدا فانه دقيق نافع وكيف كان فلا يلحق الزنا بذات
العدة البائنة وعدة الوفاة بذات البعل ولا الموطوءة شبهة ولا الموطوءة بالملك
للاصل والعمومات السالمة عن المعارض هنا ولذا لم نجد فيه خلافا لكن في الرياض فيه نظر لما
الا الاولوية الواضحة الدالة في ذات العدة المزبورة لبناء ما عرفت من الحرمة بالعقد عليها مع
العلم ومع الدخول في حال الجهل وفيه منع الاولوية المفيدة كما هو واضح والله العالم المسألة
الرابعة من لاط بغلام فاوقبه حرم ابدا على اللائط العقد على ام الموطوء واخته وبنته
بلا خلاف اجده بل عن الانتصار والخلاف وغيرهما الاجماع عليه بل هو في اعلى درجات الاستفاضة
والتواتر وهو الحجة بعد المعتبر كصحيح ابن ابي عمير عن رجل عن ابي عبد الله ع في الرجل يعبث
بالغلام قال اذا اوقب حرمت عليه ابنته واخته وخبر ابراهيم بن عمر عنه ايضا في الرجل يعبث بالغلام
هل تحل له امه فقال ان كان ثقب فلا وخبر حماد بن عثمان قلت لابي عبد الله ع رجل اتى
غلاما اتحل له اخته قال فقال ان كان ثقب فلا الى غير ذلك من النصوص بل اطلاق ثانيها
الغلام الحي فيبقى غيره على عموم الحل لكن في القواعد الاشكال فيه من ذلك ومن الاطلاق
بل في مع صدق سعد التحريم ولا ريب وضعفه كما ان ما فيها ايضا من عدم الفرق في الموطوء
بين الغلام والرجل بل هو من معقد اطلاق الاصحاب في مع صد بل في الخ الاجماع عليه ولا يخ من اشكال

ان لم يتم الاجماع المزبور لحرمة القياس وعدم القطع بالمساواة اللهم الا ان يقال ان اسم الغلام مما
يقع على حديث العهد بالبلوغ ولا قائل بالفصل بينه وبين من زاد عن ذلك اللهم الا ان يقال ودونه
عدم معلومية ان لا قائل بالفصل بعد ان كان المعلق في الفتوى كالنص الغلام الذي لا يشمل
الكهل والشيخ قطعا وكذا الكلام فيما اذا كان اللائط الغلام لعدم تكليفه فان الحكم الوضعي
ليشمل المكلف وغيره بل لان عنوان الحكم فيما عثرنا عليه من النصوص وطي الرجل الغلام خلافا
لما في المختلف فجعل التحريم اقوى لعدم الفرق في حكم المصاهرة بين البالغ وغيره وصدق عنوان
الحكم عليه بعد البلوغ فيقال انه رجل اوقب وان كان ايقابه سابقا والتحريم في النص خارج مخرج
الغالب والجميع كما ترى نعم الظاهر الحاق الرضاع بالنسب هنا لعموم يحرم فيه ما يحرم منه كما انه كذلك
وفاقا للفاضل وغيره تعدية الحكم الى الجدات وان علون وبنات الاولاد وان نزلن دون
بنت الاخت هنا وفي عد ولو اوقب خنثى مشكل او اوقب فالاقرب عدم التحريم ولعله للاصل
مع الشك في السبب وربما نوقش بانه اذا كان مفعوله وكان الايقاب بادخال تمام الحشفة حرمت
الام والبنت على واطيه بناء على نشر الزنا الحرمة وان كان فاعلا فالنساء وجميعها حرام عليه كما
انه حرام على الرجال وفيه كما ترى ضرورة منع لعدم تسليم شمول الام التي يحرم بنتها بالزنا بها له بالنسبة الى
ما يلده بان المراد نفي الحرمة من حيث الايقاب الذي يتوقف على اعتبار دخول تمام الحشفة
فيه لا من حيث الزنا ولا من حيث الشك في ذكورته والانوثة على ان كلامهم في باب ارث الخنثى ا
المشكل اذا كان زوجا او زوجة يقتضي بجواز انه فالذي يحرم بالايقاب ما يتولد منه
لا ما يلده وفي الزنا ما يلده فاختلف موجبهما وعلى كل حال فلا يحرم على المفعول به بسببه
شيء لكن قيل انه حكى الشيخ عن بعض الاصحاب التحريم عليه ايضا ولعله لاحتمال المعنى في الاخبار
الكل من الفاعل والمفعول ولذا كان التجنب احوط وفيه ان الحدث عنه فيها الرجل على ان
الظاهر عدم جواز مثل ذلك لغة الا على ضرب من المجاز المقطوع بعدمه هنا كما هو واضح
هذا كله فيما اذا كان الايقاب سابقا وح فلا تحرم احديهن لو كان عقد عليها سابقا للاصل
وعدم تحريم الحرام الحلال لكن في مرسل ابن ابي عمير عن ابي عبد الله ع في الرجل يأتي اخا امرأته
فقال اذا اوقبه فقد حرمت عليه المرأة وعن ابن سعيد في الجامع العمل به وهو احوط
كما ان الاحوط عدم تجديد العقد لو طلق مثلا بعد الايقاب بل مال بعض الافاضل الى
الجواز لكن يقوى الجواز للاستصحاب الذي لا يقدح في جريانه انقطاع ذلك النكاح بالطلاق
وكذا لا يحرم ما دون الايقاب للاصل وتعليق الحرمة عليه والمراد به ادخال بعض الحشفة
لانه لغة ادخال القضيب فيصدق بمسماه بخلاف الغسل المعلق عليه نصا وفتوى على
غيبوبة الحشفة التي هي معنى التقاء الختانين لكن الانصاف انسياق ما يحصل به حرمة ا
المصاهرة في هذا المقام مما علق على الدخول والوطي ونحوهما من الايقاب فان تحقق
على نشره الحرمة وان لم يحصل ذلك كان متبعا والا كان للتوقف فيه مجال ولا يحرم غير
الثلاثة فلا باس بنكاح ولد الواطي ابنة الموطوء او اخته او امه بلا خلاف اجده فيه
لكن في مرسل موسى بن سعد ان ما بنا في ذلك قد كنت عند ابي عبد الله ع فاتاه رجل فقال

فقال له جعلت فداك ما ترى في شابين كانا مصطحبين فولد لهذا غلام وللاخر جارية
ايتزوج ابن هذا ابنة هذا قال نعم سبحان الله لم لا يحل قلت انه كان صديقا له قال فقال وان كان فلا باس
قلت انه كان يكون بينهما ما يكون بين الشباب قال لا باس فقال انه كان يفعل به قال فاعرض
بوجهه ثم اجابه وهو مستتر بذراعيه فقال ان كان الذي كان منه دون الايقاب فلا باس
ان يتزوج وان كان قد اوقب فلا يحل له ان يتزوج الا انه لم اجد به قائلا مع انه فاقد
لشرائط الحجية فلا باس بحمله على الكراهة والله العالم المسألة الخامسة اذا عقد المحرم
لحج او عمرة عقدا على غيره في حال احرامه عالما بالحرمة حرمت عليه ابدا وان لم يدخل بها
اجماعا بقسميه بل المحكي منه مستفيض او متواتر وهو الحجة مضافا الى خبر زرارة وداود بن سرحان
عن ابي عبد الله ع وخبر اديم بياع الهروي عنه ايضا انه قال والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه
حرام عليه لم تحل له ابدا ولو كان جاهلا فسد عقده اجماعا ونصوصا ولكن لم تحرم عليه مع
عدم الدخول على المشهور شهرة عظيمة بل لم يحك الخلاف الا عن المرتضى وسلار نحو ما كان في
معقودة العدة للاطلاق في خبر اديم بن الحر الخزاعي عن الصادق ع ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق
بينهما ولا يتعاودان ابدا وخبر الحكم بن عيينة سالت ابا جعفر ع عن محرم تزوج امرأة في
عدتها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وخبر ابراهيم بن الحسن عن ابي عبد الله ع ان المحرم اذا
تزوج وهو محرم فرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا لكنه مع ضعف الجميع وعدم الجابر ومطلقه يجب
تقييدها بمفهوم الخبرين الاولين المعتضد بالعمومات وخبر محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في رجل ملك
بضع امرأة وهو محرم قبل ان يحل فقضى ان يخلي سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئا حتى يحل فاذا احل
خطبها ان شاء فان شاء اهلها زوجوه وان شاؤوا لم يزوجوه بل الظاهر عدم الحرمة وان
دخل للاصل وعموم الادلة واطلاق المفهوم والاجماع المحكي عن المنتهى وكونه خلافا للمحكي عن
الخلاف والكافي والغنية ود والوسيلة فحرموها بالدخول ابدا كذات العدة بل عن
الاولى الاجماع عليه وان كنا لم نحققه كما اعترف فيه وعلى تقديره فهو موهون بما سمعت من
دعوى الفاضل الاجماع المعتضد بالاصل وغيره والقياس على ذات العدة غير جائز عندنا
واطلاق الاخبار السابقة يجب تقييدها بمفهوم الخبرين فيبقى صالحا للاستدلال نعم قد يستفاد
مما في الفقيه وجود خبر دال حيث قال نعى قال ابا عبد الله ع ان تزوج امرأة في احرامه فرق بينهما
ولم تحل له ابدا وفي خبر سماعة لها المهر ان كان دخل بها لكنه مثل ذلك غير كاف في مثل هذا
الحكم هذا وقد صرح غير واحد بعدم الفرق في الحكم المزبور بين وقوع العقد في اثناء الاحرام
الصحيح او بعد افساده ولعله لمعاملته معاملة الصحيح في جميع احكامه وكذا لا فرق بين العقد
الدائم والمنقطع نعم في محكي الحدائق الظاهر ان مراد علمائنا بالعقد في المحرم وذات العدة انما
هو العقد الصحيح الذي لولا المانع لترتب عليه اثره وفيه ان لفظ التزويج والنكاح للاعم مع
انك قد سمعت خبر الحكم المشتمل على التزويج في العدة وهو فاسد مع قطع النظر عن الاحرام نعم
قد يقال ان المنساق من نصوص المقام ونحوه ارادة العقد الصحيح في نفسه خصوصا خبر ابن قيس فلا
بالفاسد كنكاح الشغار بل ولا بالفاسد لفقد شرط من شرائط الصحة كالعربية ونحوها بخلاف ما
كان فساده بالعدة والبعل ونحوهما مما هو كالاحرام في الافساد نعم ولا تحرم الزوجة بوطئها
في الاحرام مطلقا مع العلم بالتحريم والجهل للاصل من غير معارض وعموم عدم تحريم الحرام الحلال ومحكي الاجماع

بل صرح غير واحد بعدم الحرمة ان عقد عليها وهي محرمة وهو محل للاشكال فالظاهر تحريمها ايضا
ستة لا عليه بالاجماع والاحتياط والاخبار ووروده في الروايات بان الاخبار لم تتعرض عليها ودعوى
الوفاق غير واضحة والاحتياط ليس بحجة قلت يمكن اثباته بقاعدة الاشتراك او بارادة الجنس
من الالف واللام في بعض النصوص السابقة ونحو ذلك اللهم الا ان يدفع الاول بان الاشتراك
في المعنى الصالح وهو عام منهما والفرض ان النصوص دلت على تزويج المحرم معنى يخاذره في وجه
وهو معنى يختص بالرجال فلا تشمله قاعدة الاشتراك والثاني بان الجنسية مع فرض ارادتها
يراد منها الجنس في معنى اللفظ والفرض ان المحرم خاص بالذكر فيكون الجنس في ذلك وفي الجميع
اما الاول فلا ريب في تناول القاعدة اياه بعد معلومية كون ذلك من احكام الاحرام المشترك
بين الرجال والنساء فكل حكم يثبت فيه للرجال يثبت للنساء الا ما خرج فاذا ثبت حرمة
التزويج لم يثبت حرمة التزويج لمن واذا اختلف معنى التزويج هل منهما باعتبار الزوجية والزوج
ومن هنا لم يتوقف احد في اثبات غير هذا الحكم من جهة التزويج والتوليد منه ونحو ذلك للنساء
واما الثاني فالمراد جنسية المحرم بمعنى الشخص المتصف بالاحرام الذي لا ريب في شموله للذكر
والمؤنث كما هو واضح ومن ذلك كله يقوى اتحاد الحرمة والمحرم في الحكم المزبور نحو التزويج في
العدة ونكاح ذات البعل بل والزنا فيهما كما عرفته سابقا بل لا اشكال عندهم في الاولين في عدم
الفرق في الحرمة ابدا بين نكاح الرجل ذات العدة وبين نكاحها هي وان اختلفا في اولية الحرمة
ابدا من العالم العادم وشبهة الاولى له ثم حيث ان الفائدة دقيق نافع ولعله لهذا نفى الخلاف
بعض افاضل العصر عن كون احرامها كاحرامه هنا وكذا هو الظاهر وغيره من المسئلة ولعلها الحكم
والله العالم المسئلة السادسة لا تحل ذات البعل لغيره الا بعد فراقه او موته او طلاقه
وانقضاء العدة ان كانت ذات عدة ولعل من ذلك العقد متعة على الاجرة ولو في وقت
انقضاء اجل الاول وعدته بل لعل منه تحليل الامة حال كونها محللة للغير ولو بعد انتهاء المدة
الاول وعدته وباقي انه تمام الكلام في ذلك السبب الرابع استيفاء العدد وهو قسمان
الاول اذا استكمل الحر اربعا بالعقد الدائم حرم عليه مع وجود الاربع عنده نكاح ما زاد
غبطة اي [illegible] واما اجماعا من المسلمين بل من ورده من الدين [illegible] على خلافه [illegible]
جواز نكاح تسع لم يثبت بل الحكي [illegible] البراءة من ذلك [illegible] النبي ص نكاح الازيد
من ذلك وهل كان يجوز له ازيد من التسع الذي مات عنهن اولا يجوز فيه بحث لكنه قليل
الجدوى وعلى كل حال فالاصل فيه قوله تعالى وان خفتم الا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم
من النساء مثنى وثلاث ورباع بناء على ما عرفته سابقا من ان الامر فيها للاباحة ومقتضى اباحة
الاعداد المخصوصة تحريم ما زاد عليها اذ لو كان مباحا لما خص الجواز بها لمنافاته للامتنان في
مقصد الحق سبحانه على العباد ولان مفهوم اباحة الاربع حصر ما دون الاربع او ما زاد عليها
والاول باطل بتجويز الثلث فيها صريحا فتعين الثاني بل يمكن ان يكون المراد منها ان خفتم الا تقسطوا
في اليتامى بالانفاق من اموالهم التي في ايديكم التي جعل الله لوليهم الانفاق منها بالمعروف
فاقتصروا على نكاح ما طاب لكم وحل وساغ من العدد اعني مثنى وثلاث ورباع الى ان قال
ذلك ادنى الا تعولوا ليستفاد منها حرمة الحل في العدد المزبور [illegible]

رسول الله ص قيس بن الحارث عنده ثمان [illegible] وكان تحته ثمانية ان يطلق اربعا ويمسك اربعا
[illegible] قد جعلت [illegible] ثلاثا او اربعا [illegible] ثلاث [illegible] بلا قيد [illegible]
عدم دلالة الاية على تحريم ما زاد وانما استفيد من دليل اخر ان هذه الالفاظ معدولة عن اعداد مكررة
على اثنين اثنين واربع اربع وهو غير منصرف للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان كانت اصولها
لم تبن لها وقيل عدم انصرافها للتكرار والعدل عدلها عن صيغها وعدلها عن تكررها اي ان الاصل كان
اثنين اثنين [illegible] وعدل بها عن التكرار [illegible] عدلا لنقل ومعنوي ونصبها على
البدلية من المفعول او على الحال من فاعل [illegible] ومعنى الحالية فيها مثلها في قولك جئت فارسا وراجلا وحافيا
[illegible] انك جئت في كل حال من هذه الاحوال لا انك جئت في حال ثبوت جميعها وكذا الحال في الاية فان
المراد جواز النكاح في كل حال اي الاحوال الثلثة دون مجموعها والا لزم نكاح التسع واليه يرجع ما عن الكشاف من
[illegible] المذكورة فانكحوا [illegible] ثنتين ثنتين وثلاثا ثلاثا واربعا اربعا وعلى كل
فتقتضي العطف بالواو وجمع المتعاطفة في الجواز لا جواز الجمع بينها فلا يلزم نكاح التسع بل قيل معنى الاية ان
لكل ناكح يريد الجمع ان ينكح ما شاء من العدد المذكور متفقين فيه ومختلفين كقولك اقتسموا هذه البدرة
درهمين درهمين وثلثة ثلثة ولو افردت كان المعنى تجويز هذه الاعداد دون التوزيع ولو ذكرت باو لذهب تجويز
الاختلاف في العدد وان كان لا يخفى من نظر لما عرفت من ان الجمع بالحكم لا يقتضي الحكم بالجمع فلا يلزم من الافراد
تجويز الجمع بين الاعداد ولا تجويز الاعداد لجماعة المخاطبين يعني تجويزه لكل واحد منهم لا المجموع من حيث الاجتماع
فالتخيير الذي يقتضيه العطف باو لو كان يكون لكل ناكح يريد الجمع فلو اختلفوا لم يفعلوا الا امرا جائزا ولو
اتفقوا فلا يلزم ان يذهب تجويز الاختلاف وعلى تقديره فغير بين ان التي ان العطف باو والا لذهب جواز كل
من الاعداد لكل جامع او مريد للجمع فيجوز الاربع لواحد والثلث بالتكميل وكذا الاربع بالنقص ولو عطف
باو لذهب التجويز في حق الجامع لانه قد استوفى العدد المباح له فلا يجوز له غيره على ما يقتضيه التخيير
وكيف كان فالغرض دلالة الاية على المطلوب من دون حاجة الى جعل الواو فيها بمعنى او كما في مع صد
ذلك معللين ذلك بانا لو بقينا على معناها اقتضت الاية جواز نكاح ثمانية عشر وفيه او ان
مثنى يعني اثنين اثنين وكذا هو اعم من كونه اثنين اثنين على جهة التعاقب ولذا قال بعضهم انه يلزم نكاح
التسع لا الثمانية عشر وثانيا ان اباحة هذه المراتب من الاعداد من حيث كونها اعدادا لا يقتضي جواز الجمع على
الوجه المزبور مردودة بعدم كون المراد من اباحة الثلثة مثلا انها افراد غير الاثنين والاربعة من الثلثة
بل قد عرفت ان الواو تقتضي الجمع في الحكم الذي هو الاباحة لا الحكم بالجمع كما هو واضح والا وسهل بعد ورود
اصل الحكم الذي لا فرق فيه بين الابتداء والاستدامة ولذا قال رسول الله ص لغيلان بن سلمة لما اسلم
وتحته عشر نسوة امسك اربعا وفارق سائرهن بل هو مقتضي قول الصادق ع في صحيح زرارة لا يجمع ماؤه
في خمس وكذا لا يحل له ان يزيد على الاربع بالعقد الدائم اكثر من اثنتين بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه
عليه وقد يستفاد ذلك من خبر ابي بصير عن ابي جعفر ع سألته عن رجل له امرأة نصرانية له ان يتزوج
عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب مماليك الامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس ان يتزوج
قلت فانه يتزوج عليها امة قال لا يصلح ان يتزوج ثلث اماء الحديث بل في خبر عباد بن صهيب عن الصادق ع
ولا يصلح له من الاماء الا واحدة بل قد عرفت فيما مضى ان المختار عدم جواز نكاح الامة الا بالشرطين
ومن هنا قد قيل ان هذا كله على القول بجواز نكاح الامة اختيارا اما عند من يعتبر الشرطين فلا يجوز
نكاح الثانية وان كان قد عرفت ما فيه سابقا من امكان فرض تحقق الشرطين مع نكاح الامة لعدم دفع العنت بها

بل لولا الاجماع لامكن فرض جمعها مع الاثنتين ايضا وعلى كل حال فحيث ينكح الاثنتين فهما محسوبتان عليه من
جملة الاربع لا انهما معا بمنزلة حرة لاطلاق الادلة فلا يجوز له الجمع بين ثلث حرائر وامتين فضلا
عن حرتين وثلث اماء او اربع كما هو واضح واذا استكمل العبد اربعا من الاماء او حرتين او حرة وامتين
حرم عليه ما زاد اجماعا بقسميه ونصوصا تكاد تكون متواترة ففي صحيح ابن مسلم عن احدهما سألته عن
العبد يتزوج اربع حرائر قال لا ولكن يتزوج حرتين وان شاء تزوج اربع اماء وفي خبر الصيقل عن ابي عبد الله ع
سألته عن المملوك ما يحل له من النساء فقال حرتان او اربع اماء وفي خبر زرارة عن احدهما سألته عن المملوك
كم يحل له ان يتزوج قال حرتان او اربع اماء وفي خبره الاخر عن الصادق لا يجمع من النساء اكثر من حرتين ولا ينافي
ذلك ما في خبر الكناني سألت ابا عبد الله ع عن المملوك كم يحل له من النساء فقال امرأتان وكذا اجيز ساعة
بل في خبر زرارة عن الباقر ع لا يجمع المملوك من النساء اكثر من امرأتين وخبر الفضيل سألت ابا الحسن ع عن المملوك
كم تحل له من النساء فقال لا يحل الا اثنتين بعد حمل فقهما على ما تسمعه من الحرائر وامكان ارادة المرأتين من
ذلك نعم قد يقال انه لا دلالة في شيء منها على جواز حرة وامتين الذي ذكره المصنف وغيره ودعوى امكان استفادتها
من تنزيل الحرة بالنسبة الى العبد منزلة الامتين وتنزيل الامتين للحر منزلة الحرة يدفعها منع دلالة
على ذلك وان اشتملت على بعض ما يطلق على ذلك لكنه لا يستفاد منها على وجه التعميم بعد حرمة القياس واستفادة
العلة والسبر ونحو ذلك عندنا على انا نقول ان تم في العبد فلا يتم في الحر لما عرفته من عدم جواز ثلث حرائر وامتين للحر
حرتين وثلث اماء ونحو ذلك مما لا يطابق ما عرفت نعم قد يقال بامكان الاستدلال على جوازه بما دل على جواز الحرتين للعبد
الناشئ جواز الحرة له قطعا وجواز الاربع الناشئ جواز ما دون ذلك له وان الادلة انما اقتضت المنع من
الزيادة على الحرتين والزيادة على الاربع اماء ومعنى ان تزويج جائز فلا يزيد على حرتين وان تزوج الاماء فلا يزيد
على اربع واما صور الخلط فليس في شيء من الادلة التعرض لها فيبقى على اصل الجواز وعلى هو وقيل على السقيفين
وفيه ان مقتضى ذلك جواز الحرة وثلث اماء بل جواز الحرتين واربع اماء ودعوى استفادة المنع فيه من دليل
اخر كما ترى فالاولى الاستدلال بعد الاجماع بقسميه عليه وعدم صدق الزيادة على الاربع منه وما في
المنتهى فانه بعد ان روى عن حماد بن عيسى انه سأل ابا عبد الله ع كم يتزوج العبد قال قال ابي ع قال علي ع لا يزيد
على امرأتين قال وفي حديث اخر يتزوج العبد حرتين او اربع اماء او امتين وحرة مؤيد ايضا بامكان ظهور نصوص
العبد خاصة في تنزيل الحرة بالنسبة اليه منزلة الامتين فالعمدة المنع منه الزيادة على اربع اماء حقيقة
او حكما والاشارة والحرة بمنزلة الاربع حكما فلا زيادة فيه فلا منع والا وسهل بعد وضوح الحكم عندنا
بخلاف غيرنا فعن الاكثر انه لا يحل ان ينكح مطلقا على النصف من الحر ومن بعض ان له ان يجامع الحر
اجماع الفرقة المحقة ونصوصها على خلافه ثم على كل حال فعن غير واحد من الاصحاب ان الامة المبعضة كا
الامة في حق الحر وكالحرة في حق العبد والمبعض كالحر في حق الاماء فلا يجوز له امتين وكالعبد في حق الحرائر
فلا يجوز له حرتين تغليبا لجانب الحرية في الجامع للوصفين والاربع في انه احوط وان كان لا يخفى من بحث ان
لم يكن اجماعا خصوصا في التبعيض اللاحق للتزويج الذي قد سمعته من فيه الاحتياط فتدبر والله العالم
كيف كان فكل منهما ان ينكح بالعقد المنقطع ما شاء بلا خلاف معتد به فيه بيننا لظهور الاية في نكاح
الدوام منها والاستفاضة النصوص او تواترها في ذلك نعم في خبر البزنطي عن الرضا ع قال قال
ابو جعفر ع اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم وفي خبره الاخر عن ابي
الحسن ع ايضا سألته عن الرجل يكون عنده المرأة ايحل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت
قلت حكى زرارة عن ابي جعفر ع انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هن من الاربع وخبر المسمى بالحسن ع

عن ابي عبد الله ع عن المتعة قال هي احد الاربع ومن المعلوم ارادة جعلها من الاربع حذرا من اطلاع
[illegible] اليه الخبر الاول من ذكر الاحتياط الذي لا يقصد من الامام الا مريد بالنسبة الى الحكم على انها في
مقابلة ما جاء في الجواز كالعدم فهو المعروب اعني ابن حمزة من انها احدى الاربع والغريب منه سلبه
في ذلك الى ذلك مناقشا في اسانيد بعض روايات الجواز حاكيا من المختلف انه اقتصر في الحكم على مجرد
الشهرة ولم يصرح بخلافه قال وعلاوه واضح ودعوى الاجماع في ذلك غير سديد قلت لا باس بعد ضوئه
مردودة المذهب عن ذلك فضلا عن الاجماع والنصوص بعد استفاضتها وتعاضدها واشتمالها على
ضرب من الدلالة والتعليلات واعتضادها بمثل هذا الحمل لا ينقل الى اسنادها لا يعتنى على
من له ادنى خبرة باصول المذهب وقواعده والله العالم وكذا لكل منهما ان ينكح بملك اليمين ما شاء
بلا خلاف فيه بين المسلمين فضلا عن المؤمنين بل لعله من ضروريات الدين نعم قد تقدم سابقا
البحث في ملك العبد وعدمه لكن قد استفاضت النصوص هنا بانه لا باس في اذن المولى لعبده بان
يشتري ما شاء ويشتري ما يشاء من الجواري ويطأهن والمراد منها التحليل له وعنده يعلم انه لا باس با
لو احل بالتحليل لغيره ما يشاء ايضا مع ان الظاهر عدم الخلاف فيه سواء قلنا انه اباحة او تمليك ضرورة عدم
تناول ما دل على النهي عن الاربع له بعد ظهوره في نكاح الدوام كما هو واضح والله العالم مسئلتان الاولى
اذا طلق واحدة من الاربع حرم عليه العقد على غيرها حتى تنقضي عدتها ان كان الطلاق رجعيا بلا
خلاف اجده فيه بل يمكن تحصيل الاجماع عليه لانها بحكم الزوجة نصا وفتوى الذي منه ذلك بل ظاهرها
انها كذلك وان الطلاق بعد الرجوع بلزوم شيء فانه لا يخرجها عن حكم المطلقة رجعيا التي هي بحكم الزوجة نعم
لو كان الطلاق بائنا جاز له العقد على اخرى في الحال لخروجها من الزوجية بالطلاق وعدم ما يدل
على بقاء حكمها في العدة فلا جمع بين خمس فيشمله دليل الاباحة وكذا العقد في نكاح الاخت مع البينونة
الا انه على كراهة مع البينونة لبقاء عصمة النكاح في الجملة ولصحيح زرارة المحمول على ذلك عن الصادق ع اذا
جمع الرجل اربعا فطلق احديهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلقت او على الرجعي
وعضده غيره من النصوص المستفيضة لكن في كشف اللثام عن ظاهر المذهب الحرمة قال وهو ظاهر
الاخبار وذلك في الجمل نظر من حيث عدم المعارض لهم وورود التفصيل في الاخت في روايات منها حسنة الحلبي
عن ابي عبد الله ع في الرجل طلق امرأته او اختلعت منه او بانت اله ان يتزوج اختها فقال اذا برئت عصمتها
فلم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها كما قد يستفاد ذلك من هذه الرواية ونحوها في
ان المدار على الابراء من العصمة بعدم ملك الرجعة فيخرج التفصيل الذي لا يخفى الاخت ولو بعنوانه
فتوى الاصحاب مع ذلك بل يمكن ان يكون في النصوص اشارة الى ذلك ايضا بجعل العدة له ففي الموثق انه
سئل ابو عبد الله ع عن رجل جمع اربع نسوة فطلق واحدة هل يحل له ان يتزوج اخرى مكانها التي طلق
قال لا يحل له ان يتزوج اخرى حتى يكون التي طلق قال لا يحل له ان يتزوج اخرى حتى يعتد تلك
عدتها بل في خبر الاخر انه سئل ابو عبد الله ع عن الرجل يكون له اربع نسوة فتموت احديهن فهل يحل
له ان يتزوج اخرى مكانها قال لا حتى يأتي عليها اربعة اشهر وعشر سئل فان طلق واحدة هل يحل له
ان يتزوج قال لا حتى يأتي عليها عدة المطلقة وفي خبر ابي بصير عنه ايضا قال سألته عن رجل له اربع نسوة
طلق واحدة نصف النهار اخر قال لا حتى تنقضي العدة فقلت من يعتد قال هو قلت وان كانت
متعة قال وان اي غير ذلك من النصوص المشعرة بكون الحكم على ضرب من الكراهة والندب نعم لو لم يكن
للمرأة عدة لعدم الدخول لم يكن باس كما اوصى اليه خبر بن طريف قال سئل ابو عبد الله ع عن رجل كن له

تلك النسوة ثم تزوج امرأة اخرى فلم يدخل بها ثم اراد ان يعتق امة ويتزوجها فقال ان هو طلق التي لم يدخل بها
فلا باس ان يتزوج اخرى من يومه ذلك وان هو طلق من الثلث النسوة التي دخل بهن واحدة لم يكن له
ان يتزوج امرأة اخرى حتى تنقضي عدة التي طلقها وعلى كل حال فلا ريب في الحكم المزبور ولا منافاة فيه امكان
رجوع البائنة رجعيا في بعض الاحوال ضرورة عدم جريان هذا الحكم عليه مع فرض التزويج والله العالم

المسألة الثانية اذا طلق احدى الاربع بائنا وتزوج اثنتين فان سبقت احديهما كان العقد لها
بلا خلاف ولا اشكال وان اتفقتا في حالة بطل العقدان وفاقا للمشهور لاستلزام صحة كل منهما
بطلان الاخرى ولا ترجيح وصحة احدهما دون الاخرى غير معقولة والصحة في احدى الامرأتين على جهة الابهام كالطلاق
الذي موجبه التخيير للزوج في تعيينها غير معقولة ولو وضح ضد ذلك غير صحيح للاجماع على اشتراط
تعيين الزوجة في عقد النكاح على وجه التشخيص وفي المتن روي انه يتخير ثم قال وفي الرواية ضعف
قلت بل لم نعثر عليها في خصوص المزبور كما اعترف به في الكشف وغيرها نعم روى عنبسة بن مصعب سالت
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له ثلث نسوة فتزوج عليهن امرأتين في عقد فدخل بواحدة منهما ثم مات
قال ان كان دخل بالمرأة التي بدأ باسمها وذكرها عند عقدة النكاح فان نكاحها جائز ولها الميراث
وعليها العدة وان كان دخل بالمرأة التي سميت وذكرت بعد ذكر المرأة الاولى فان نكاحها باطل ولها المهر
وهو كما ترى لا تخيير فيه مع احتمال ان يراد به وقوع النكاح للاولى فيما لو قال الوكيل مثلا زوجتك فاطمة
وزينب فقال قبلت تزويج فاطمة وزينب فان النكاح يقع للاولى وعلى كل حال هو خارج عما نحن فيه
يمكن ان يريد المصنف خبر جميل المروي في الكافي والفقيه وغيرهما الوارد عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقدة
قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع لعدم الفرق بين المسألتين الا انه لا ضعف في سنده اللهم الا
ان يريد الضعف في الدلالة باعتبار احتمال التزويج حال الكفر واحتمال الامساك بالعقد الجديد خصوصا بعد
ان عبر بمثله فيما علم ارادة ذلك منه فيمن تزوج اختين على الترتيب كما سمعته فيما تقدم الا انه كما ترى خلاف
الظاهر الذي هو الحجة على ان الخبر المزبور مجبور بل عمل به الشيخ واتباعه بل وقبله يحيى بن سعيد والمحكي عنه و
العلامة في المختلف وليس متضمنا لما يمتنع كي يجب طرحه او تاويله اذ يمكن كون التخيير فيه على حسب التخيير لمن اسلم
على ازيد من النصاب وان كان ذلك في الاستدامة وهذا في الابتداء لكنه لا يصلح فارقا فان الابتداء
الابتداء والاولى استدامة بل ذلك غير فاقد للتعيين وليس هو بمنزلة زوجتك احدى الامرأتين ضرورة كون
الغرض تعيين كل منهما ولعله الى ذلك اومى في المختلف حيث احتج له فيما قال الى الصحيح بوجود المقتضي وانتفاء
المانع اذ ليس الا انضمام العقد على الاخرى وهو لا يقتضي تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عينا ومحللة عينا في
عقد وكما لو جمع بين المحلل والمحرم في البيع ولا اثر للاطلاق والتعيين اذ في التعيين تحرم واحدة معينة يبطل
العقد عليها وتحل اخرى معينة وفي الاطلاق تحل واحدة مطلقة وتحرم اخرى مطلقة وقد علمها معا فيدخلان
في العقد اذ لا وجود للكلي الا في جزئياته فان قلت من ضابطه بان العقد على المحرمة ثابت بدون العقد وعلى
المحللة كذلك فلا يضر الانضمام بخلاف غير المعينة لان كل واحدة صالحة للصحة منفردة ومنهي عنها حال الانضمام
ولا اولوية فتعلق العقد بغير معينة غير كاف في الصحة بل لا بد من تعيينها قبل العقد ولهذا لا يعود على احدى
المرأتين اجماعا وبهذا يحصل الفرق بين من تحريم نكاحها عينا ومطلقا مدفوعة بما عرفت من ان ذلك ليس من
فاقد التعيين بل هو كما لو العقد بعد الاسلام ومن ذلك يظهر لك قوة القول بالتخيير بل لو قلنا بان القواعد
تقتضي البطلان كان المتجه ذلك للنص الحاكم عليها بعد جمعه شرائط الحجية والاحتياط مع انه غير واجب هو
ليس في البطلان ضرورة عدم ... تزويجهما من غير طلاق وتغليب جانب الحرمة انما ...

انما يسلم وجوبه في متحقق الحرمة ولا يخلص الا بالاجتناب وهو في المقام ممنوع ولو تزوج الحرة في عقد
والاثنتين في عقد وثلثا في عقد واشتبه السابق صح نكاح الواحدة على القول بالبطلان للقطع بصحة نكاحها كما في غير و
بين الاشتباه في الاخرى والوجه استعمال القرعة كما سمعته سابقا في مسألة الاختين وعن كرة الحكم بها
هنا ولعله اولى من المحكي عن الشافعية من الوجهين احدهما بطلان العقدين الاخرين والثاني الى البيان
فان لم يبين كان لهن الفسخ وان صبرن لم ينفسخ وعليه الانفاق عليهن في مدة التوقف واما على القول بالتخيير
فلا بتعيين الواحدة للصحة لاحتمال تأخر عقدها عن الاخرى مع جواز صحتها باختيار واحدة من الاثنتين
او اثنتين من الثلث القسم الثالث في من يحرم في غير استيفاء العدد اذا استكملت الحرة ثلث طلقات لم
تحل له حتى تنكح زوجا غيره حرمت على المطلق حتى تنكح زوجا غيره وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها
بلا خلاف احد فيه شيء من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الكتاب والسنة قال الله تعالى الطلاق
مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا الاية فانها صريحة في حرمة المطلقة على زوجها بالطلاق وان
حلها موقوف على ان تنكح زوجا غيره واما ان الطلاق المحرم هو الثالث فمستفاد منها بمعونة تعقيبها
لقوله الطلاق مرتان فانه يقتضي كون المعنى ان طلقها بعد المرتين اي التطليقتين الاوليين و
الطلاق الواقع بعدهما ليس الا الثالث اذ غيره لا يطلق عليه انه بعد المرتين عرفا بل بعد الثلث
فما زاد ولان التحريم بالثالث يقتضي انتفاءه في غيره الا اذا انتهى الدور وتحريم لكونه ثالثا ايضا
فلا يكون التحريم بالاية ثم ان الظاهر ارادة الرجعي من الطلاق في قوله الطلاق مرتان يعني ان الطلاق
الذي يجوز للزوج الرجوع فيه مرتان اي تطليقتان فالثالث بائن لا رجعي ومعنى قوله فامساك
بمعروف او تسريح باحسان ان الزوج بعد التطليقتين الاوليين مخير بين امساك المرأة بالرجوع
وحسن المعاشرة على الوجه الموصوف شرعا وعرفا وتسريحها بالاحسان بان يطلقها التطليقة الثالثة
ولا يراجعها حتى تنقضي مدتها وتبين عنه بانقضاء العدة فانه يجوز له كل من الامرين لكون ا
الطلاق في المرتين رجعيا ومقتضاه جواز الرجوع في العدة ويكون قوله فامساك بيانا للازم
الحكم الاول وهو كون الطلاق رجعيا وقيل ان المعنى في الاية الطلاق الشرعي مرتان اي تطليقة بعد
تطليقة على ان تكون التثنية لمطلق التكرير كما في قوله ثم ارجع البصر كرتين اي كرة بعد اخرى والغرض
منه مشروعية الجمع والارسال كما ذهب اليه اكثر العامة ووجوب التفريق بين الطلاقين كما ذهب اليه اصحابنا
وعلى هذا يكون قوله فامساك تخييرا للازواج بعد تعليمهم كيفية الطلاق الشرعي بين الامساك بحسن
المعاشرة والقيام بحقوق الزوجية والتسريح بالاحسان اي التسريح الجميل الذي علمهم وهو الطلاق
الذي لا ارسال فيه او يكون المعنى على قياس ما سبق في الاول انه بعد وقوع الطلاق المشتمل على التفريق
ما يوجب احد الامرين من امساك الزوجة بالرجوع وتسريحها بالطلاق الثالث او ترك الرجوع حتى
تنقضي العدة وذلك لان تفريق الطلاق يستلزم تعدده واقل ما يصدق معه التعدد المرتان فيكون
الطلاق الواقع بعده ثالثا وح يكون قوله فامساك الخ بيانا لحكم الزوجة بعد تطليقها مرتين مترتبة
على ما بعده كما في الاول وكيف كان فالطلاق المشار اليه بقوله فان طلقها هو الثالث اما على الاول
فظ واما على الثاني فلان المعنى ان طلقها بعد التكرير اي التطليقة الواحدة بعد اخرى ولا ريب في
صدق المعنى المذكور في الطلاق الثالث فان اقل ما يتحقق معه التكرير مرتان والواقع بعدهما هو الثالث لكن لا يخفى

ان الاتجه ما قلناه اولا من ان المراد الطلاق الرجعي وان الثالث هو التسريح باحسان اما الاول فلخروج
كون المرتين حقيقة في معنى التثنية واستعماله في مطلق التكرير مجاز قليل الاستعمال ودعوى شيوع
الشرعي واتصال ذلك ممنوعة هنا فان قوله فان طلقها قرينة على ان المراد بما قبله الرجعي الذي
تحل معه الزوجة وكذا قوله فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا كما هو واضح مضافا الى
المروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قيل له الطلاق مرتان فاين الثالثة قال فامساك بمعروف او تسريح باحسان وفي
الى ما روي في سبب نزولها ان امرأة اتت عائشة فشكت من زوجها يطلقها ويسترجعها يضارها وكان
الرجل في الجاهلية اذا طلق امرأته له ان يراجعها ولو الف مرة فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله فنزلت الطلاق
مرتان فجعل حد الطلاق ثلثا واما الثاني فللنبوي الذي سمعته والخبر ابي بصير المروي عن تفسير العياشي
عن ابي عبد الله عليه السلام قال المرأة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق الثالثة
فلا تحل حتى الخ ان الله تعالى يقول الطلاق مرتان الخ والتسريح هو التطليقة الثالثة وعنه عن ابي جعفر عليه السلام انه
يقول الطلاق الخ والتسريح باحسان هي التطليقة وعن سماعة بن مهران سالته عن المرأة التي لا تحل
حتى تنكح زوجا غيره وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها وهو قول الله عز وجل الطلاق الخ قال التسريح باحسان
التطليقة الثالثة ولا ينافي ذلك ما روي من ان قوله فان طلقها فلا تحل له هي التطليقة الثالثة لان قوله
فان طلقها على هذا التفسير بيان لحكم التسريح في قوله او تسريح باحسان فيكون الطلاق الثالث مرادا منه
ايضا وانما سمي تسريحا لان المرأة تطلق به من قيد الزواج اذ هو ماخوذ من السرح وهو الاطلاق يقال سرح
الماشية في المرعى سرحا اذا اطلقها ترعى وسرحت الماشية انطلقت في المرعى ومنه المسرح للمشط لاطلاق
الشعر به وانما كان باحسان لانه لا يوجب معه الرجوع المضار للزوجة لبينونتها به وعلى كل حال فدلالة
الاية ظاهرة على المطلوب الذي هو نفي الحل له بجميع وجوهه من غير فرق بين الدوام والمتعة واما النصوص
فهي متواترة فيه ايضا وفي انها لا تحل له حتى تنكح زوجا واما زوج اخر غيره ولا تكفي المتعة منها الخبر الصيقل عن ابي عبد الله عليه السلام
قلت رجل طلق امرأته طلاقا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها رجل متعة اتحل للاول قال لا لان الله تعالى
يقول فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها والمتعة ليس فيها طلاق وقد يشعر هذا
الخبر بالحكم في المسألة الاصولية وهو تخصيص العام او تقييد المطلق بذكر الحكم الخاص لبعض افراده فانه
بل لعل من ذلك مسألة المحرم ايضا هذا وبا في الثابت والاحكام المسألة في كتاب الطلاق نعم الحكم المذكور ثابت
للحرة سواء كانت تحت حر او عبد عندنا لان نصوصنا قد تواترت في ان العبرة بعدد الطلقات بالنساء
لا الرجال كما ح فاذا استكملت الامة طلقتين لم تحلل بينهما نكاح رجل اخر حرمت عليه اي المطلق حتى
تنكح زوجا غيره ولو كانت تحت حر بلا خلاف اجده بيننا بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص متواترة فيه ايضا
كما سمعتها الا ما خلا فالمحكي عن العامة بجعل العبرة بالزوج فان كان عبدا حرمت عليه بالطلقتين وان كان
حرة وان كان حرا اعتبر الثلث وان كانت زوجته امة والمراد حرمتها وحلها عليه ولو بملك اليمين كما صرح به
النصوص ايضا ولا فرق في الطلقات المحرمة على هذا الوجه بين كونها للعدة وغيرها خلافا لابن بكير واصحابه فا
اعتبر كونها للعدة ولا حلت لزوجها من دون محلل ولو الف مرة كما ستسمعه انشاء الله تعالى وتسمع ايضا ان
النكاح المتخلل بين الطلقات يهدم ما تقدمه من الطلاق فاذا رجعت لزوجها لا بد فيكون عنده
على الثلث كما لها السابق اولا ح والله العالم واذا استكملت المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينهما رجلان
حرمت على المطلق ابدا اجماعا بقسميه والمراد بالطلاق للعدة ان يطلقها بالشرائط ثم يراجع في العدة
ويطاها ثم يطلق في طهر اخر ثم يراجع في العدة ويطاها ثم يطلق الثالثة فينكحها بعد عدتها زوج اخر ثم

زوج اخر ثم يتزوجها بعد ان يطلقها فيتزوجها الاول بعد العدة ويفعل كما فعل اولا الى ان يكمل لها تسعا
كذلك يتخلل بينها نكاح رجلين فتحرم في التاسعة مؤبدا الكن لا يخفى عليك ان اطلاق التسع للعدة مجاز
لان الثالثة من كل ثلثة ليست للعدة بل للسنة ووجه التجوز اما باطلاق اسم الاكثر
على الاقل او باعتبار المجاورة وتظهر فائدة الاعتبارين فيما لو طلق الاول للعدة والثانية للسنة
فان المعنيين يتعينان على الثالثة ويصدق على الثانية اسم العدية بالاعتبار الثاني دون
الاول وفيما لو كانت الثانية للعدة والاول للسنة فعلى الاول يختص بها الاسم وعلى الثاني
يصدق الاسم على الطرفين لمجاورتها وتلك بعد ان ذكر ما عرفت قال ومع ذلك فتزاعتبار
التحريم يشكل هذا اشكال من وجود العلاقة فيهما كما اعتبرت في الثالثة اجماعا ومن ان تعليق الحكم على
المعنى المجازي على خلاف الاصل لا يتبادر في موضع الاشتباه وهذا هو الاقوى فيجب الاقتصار
في التحريم المؤبد على موضع اليقين وهو وقوع التسع على الوجه الاول او كمال التسع للعدة حقيقة
مع التفرق ولا تعتبر الثالثة كما اعتبرت في الاول لكونها على خلاف الاصل ما ذكرناه فيقتصر بها
على موردها وهو وقوعها بعد عدتين وعلى هذا ان وقع وكل ثلث واحدة عدية احتسبت خاصة
وان وقع في بعض الادوار عدتين احتمل الحاق الثالثة بهما كما في مورد النص لوجود العلاقة بالمعنيين وعدم
الزوج مجموع الواقع من مورده وللتوقف في الحكم بالتحريم مطلقا فيما خرج عن موضع النص والاجماع
مجال ثم قال هذا الحكم في الحرة واما الامة فيحتمل تحريمها بالست لتنزيلها منزلة التسع للحرة ولان نكاح
الرجلين يتحقق فيهما كالتسع الحرة وبالتسع كالحرة لانها اذا طلقت تسعا ينكحها بعد كل طلقتين
رجل صدق انه نكحها بين التسع رجلان فيجتمع الشرطان المعتبران في التحريم المؤبد وهما التسع و
نكاح الرجلين بخلاف الست لتخلف الاول ويحتمل عدم تحريمها مؤبدا مطلقا لان ظاهر النص كون مورده
الحرة فيتمسك في الامة باصالة بقاء الحل ولان شرط التحريم المؤبد وقوع التسع للعدة ينكحها بينها
رجلان وذلك منتف في الامة على كل حال للتوقف التسع فيها على نكاح ازيد من رجلين وهو منفي بالنص
اعتبار الرجلين خاصة وبالجملة فالحكم بالتحريم المؤبد يشكل هنا مشكل ووروده في كيفية
مخصوصة لا يوجب تعديته الى غيرها والجواز ان يكون للكيفية الاجتماعية مدخل في كون طلقتين منها ثابتة
للعدة وثالثة بعدها محرمة وهكذا ثلث مرات يوجب حكما لا يحصل بدونها ومع ذلك ففيها اشكال
اخر وهو ان الحكم بالتحريم مع تمام العدد يوجب تعلقه بغير ثالثة وثامنة في الاية لانه يتم في الحرة
بالخامسة والعشرين ان كانت العدية هي اول الدور والسابعة عشر في الامة وذلك غير معهود
في حكم التحريم المرتب على الطلاق تلك مضافا الى ان المفهوم من النصوص التي عثرنا عليها اعتبار
توالي التسع للعدة في التحريم المؤبد وهو لا يكون الا في الصورة الاولى فيبقى غيرها على الطلاق ما دل
على الحل بالمحلل في كل ثلث وحينئذ فلذلك يعلم انه لا وجه للحكم بالتحريم المؤبد في صور الشك تمسكا باطلاق
ما دل عليه بالتسع فيخرج ما خرج مما لم يكن للعدة ويبقى غيره من ورده ثم انك قد عرفت ظهور النصوص في
اعتبارها ويوالي التسع المحرمة اذ هي ليست الا الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال الملاعنة اذا لاعنها زوجها
لم تحل له ابدا والذي يتزوج امرأة في عدتها وهو يعلم لا تحل له ابدا والذي يطلق الطلاق
الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثلث مرات وتتزوج ثلث مرات لا تحل له ابدا وخبر ابي بصير
عن ابي عبد الله عليه السلام ايضا قال وسالته عن الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق ثم يراجع ثم يطلق قال لا تحل له حتى تنكح

تطليقات
زوجا غيره فيتزوجها رجل آخر فيطلقها على السنة ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلث
تنكح زوجا غيره فيطلقها ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلث مرات على السنة ثم تنكح فتلك التى
لا تحل له ابدا وصحيح ابراهيم بن عبد الحميد عن ابى عبد الله عم وابى الحسن عم اذا طلق الرجل المرأة
فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجت الاول
ثم طلقها هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وهى كما ترى ظاهرة او صريحة في اعتبار التوالى ثم لا ظهور فيها
باعتبار كونها للعدة في التحريم المؤبد بل الصحيح الاخير منها صريح في عدم ذلك لان الثانى منهما صريح
في ان الثلثة الاخيرة للسنة ومطلق في الثلثة الثانية بل ظاهر الاول منها ان موضوع الحرمة حتى تنكح
وموضوع الحرمة ابدا احد الامرين الاولى الثلث والثانية التسع فالمتجه التخصيص بما سماها للعدة
كما هو صريح ابن بكير واصحابه او الاكتفاء فيهما جميعا بالسنى الا كتفاء في الاول بالسنى وتخصيص
الثانية بالعدى مناف لظاهره بل وظاهر غيره بل والاعتبار ضرورة ان التحريم بالثالث حتى تنكح
نوع من العقاب وضرب من التاديب فان لم يحصل بذلك حتى فعله تسع مرات كان ادبه الحرمة
ابدا بالتسع كما اومى اليه الرضا عم في خبر ابن سنان المروى في الفقيه في علة تثليث الطلاق وعلة
تحريم المرأة بعد التسع لكن ربما دفع ذلك شذوذ الصحيح الاخير وبارادة المقابل للبدعة من السنة
في الثلثة الاخيرة من الثانى والعدى من الثلثة الثانية فيه على بعض التطليقات المذكورة اولا و
بان الاول وان كان مطلقا الا انه مقيد بمفهوم العدد المعتبر في المروى عن الخصال في تعداد المحرمات
بالسنة قال وتزويج الرجل المرأة قد طلقها للعدة تسع تطليقات وبمفهوم الشرط في الرضوى حيث
واما طلاق العدة فهو ان تطلق الرجل امرأته على طهر من غير جماع ثم يراجعها من يوم واحد او فى ما
يريد من قبل ان تستوفى قرءها وادنى المراجعة ان يقبلها او ينكر الطلاق فيكون انكار الطلاق
مراجعة فاذا اراد ان يطلقها ثانية لم يجز ذلك الا بعد الدخول بها واذا اراد طلاقها تربص بها حتى
تحيض وتطهر ثم يطلقها فاذا اراد راجعها وان طلقها الثالثة فقد بانت منه ساعة طلقها فلا
تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا انقضت عدتها منه تزوجها رجل آخر وطلقها او مات عنها فاذا اراد
ان يتزوجها فعل الى ان قال فان طلقها ثلث تطليقات على ما وصفته واحدة بعد واحدة فقد بانت
منه ولا تحل له بعد تسع تطليقات ابدا اعلم ان كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت لم تحل له
ابدا اذ هو ظاهر في اعتبار ذلك خصوصا بعد ذكر طلاق السنة فيه مع عدم الاشارة الى التحريم
به اذا كان تسعا بل قد يدل على ذلك ايضا خصوص المعتبر بل موثق ابى بصير وعبد الله بن المغيرة
الذين هما مما اجمع العصابة على تصحيح ما يصح عنهما في سنديهما فلا يضر ضعف الراوى لو كان
في وجه فيزاحم احدهما عن رجل طلق امرأته ثم لم يراجعها حتى حاضت ثلث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها
حتى حاضت ثلث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها حتى حاضت ثلث حيض من غير ان يراجعها يعنى يمسها
قال له ان يتزوجها ابدا ما لم يراجع ويمس فان لفظ التابيد صريح في العموم كما لو طلقت كلما
تجاوزت التسع واما الاخير بذلك فالحصول الامرين من الرجوع والوقاع وليس نصا في
مختار ابن بكير لقبوله التقييد بحصول المحلل بعد كل ثلث فيكون مقتضاه ح حل التزويج له ابدا
بعد حصول المحلل لا مطلقا فيحل واصرح منها الموثق عن الصادق عم قال ان فعل هذا اشيرا الى
المطلقة بالسنة ما تزوجه هدم ما قبله وحلت بلا زوج وان راجعها قبل ان تملك نفسها

نفسها ثم طلقها ثلث مرات يراجعها ويطلقها لم تحل له الا بزوج بالمشروب السابق وخروج
الدليل عن الحجية بالاجماع والمعتبرة غير ملازم لخروج الجميع عنها فقد يكون من الحاق ابن بكير الذى
في سنده وكفا هذا اجتهاد منه وتوليد فضيحة ابن بكير على ما حكى عنه في عدة من الاخبار
لعدم ساعده عدم اعتبار المحلل من جهة الائمة صلوات الله وسلامه عليهم وانه من الراى
الذى رآه ورد قد الله اياه هذا ولكن الجميع كما ترى ان حمل العدل مع انه من المفهوم الضعيف
يكون ارادة الطلاق في طهر لم يواقعها فيه الذى هو ابتداء العدة على نحو قوله تعم فطلقوهن
لعدتهن واحصوا العدة ويندرج فيه الطلاق السنى المقابل للبدعى الذى هو الطلاق في
طهر المواقعة وربما يؤيد ذلك ان التسع للعدة لا يكون حقيقة الا بهذا المعنى ضرورة عدم
كون التسع للعدة فيما فرضوه لما عرفت من خروج كل ثالث منه فليس هو الا مجاز لا قرينة عليه
وما في المقنعة والفقه من تفسير الطلاق العدى بالمراجع فيه في العدة مواقعا فيها ويقابل السنى
لا يقتضى ان التسع للعدة كك بل لعله يقتضى خلافه بل لعل ذكرهم التسع مع نصهم على الحرمة بالمرتين
قرينة على عدم ذلك والا كان مقتضاه تحريمها بالرابعة عشر فانما هى التى تكمل بها التسع للعدة
حقيقة واما الرضوى فهو مع انه لم يثبت نسبته الى الرضا عم عندنا يجرى فيه نحو ذلك واما الا
الثلث فلا يجترى بجميع ما سمعته فيها بل يمكن القطع بعدم ارادة ذلك منها وان كان هو مقتضى
صناعة الاصول اذ ليس كل ما تقتضيه الصناعة حجة يحمل عليه مع القطع او الظن المعتد به
بعدم ارادته بل فتح الباب المزبور في الخبر الثالث يسقط الاخبار عن الحجية ضرورة قيام احتمال
تعرض الراوى في جميعها فليس من الاخبار موافقة لابن بكير واصحابه فالمتجه اطراحها
لمعارضتها بالاقوى منها او الحمل بها على ما لا ترفعه وجملة انها ومن ذلك كله توقف بعض متأخرى
الاصحاب في الحكم المزبور وهو في محله لولا ان تم الاجماع المدعى على عدم اعتبار الطلاق العدى
في الحرمة حتى تنكح في مقابل ابن بكير وتم الاجماع المدعى ايضا على اعتبار العدى في الحرمة ابدا
وتم الاجماع المدعى ايضا على تحقق التسع للعدة بالمعنى المجازى بحيث ما ذكروه والا كان للنظر
فيه مجال وعليه فالمتجه الاقتصار عليه وفى غيره على مقتضى الاصل على النسخة من العموى
مثل تكون المتفرقة ولا يجرى الحكم في الامة لما عرفت من عدم اطلاق يرجع اليه في صورة الشك
بعد تمام التوالى من النصوص المزبورة والله العالم وربما يأتى زيادة تحقيق لهذه المسألة في باب الطلاق
الثانى السبب الخامس اللعان وهو سبب لتحريم الملاعنة مؤبدا نصا واجماعا ولكن شرطه الا
في محله كان يرميها بالزنا ويدعى المشاهدة ولا بينة او ينفى ولدها الجامع لشرائط الالحاق
به وينكر ذلك فتلاعنا بنهاج الملاعنة ويامرهما الحاكم بها فاذا تلاعنا سقط عنه حد القذف
وعنها حد الزنا وانتفى الولد عنه وحرمت عليه مؤبدا بلا اشكال في شيء من ذلك ولا
ولو لم يدع المشاهدة او اقام بينة فلا لعان اجماعا لاشتراطه بعدم الشهداء ونص الآية
وكذا في كونه سببا للحرمة قذف الزوجة الصماء والخرساء بما يوجب اللعان لو لم تكن كك
ان لم يكن لعان بينهما لانتفاء شرطه بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا
الى صحيح ابى بصير او موثقه قال سئل ابو عبد الله عم عن رجل قذف امرأته بالزنا وهى خرساء

صماء ولا تسمع ما قال فقال ان كان لها بينة تشهد لها عند الامام جلده الحد وفرق
بينهما ثم لا تحل له ابدا وان لم يكن لها بينة فهى حرام عليه ما اقام معها ولا اثم عليها و
حسن الحلبى ومحمد بن مسلم عنه عم في رجل قذف امرأته وهى خرساء قال يفرق بينهما وخبر محمد بن مروان
عنه عم في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما وخبر محمد بن مروان عنه عم في
المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وظاهر الاخيرين الاكتفاء
بالخرس وحده بل هو ظاهر الاول ايضا بناء على رواية الشيخ له هنا بالواو ولكن رواه في باب اللعان
بدونها كالكلينى الذى هو اضبط من الشيخ قطعا لكن مع كون ذلك في كلام السائل والاقتصار على
على الخرس في الروايتين والتعبير به في كلام الاكثر بل هو في معقد اجماع الغنية يحكى بالاكتفاء
باحدهما نعم فيحكى بالاشكال في اللعان في ذلك فهو مبنى على اعتبار الامرين وفيه انه لو كان كك
لم يخف الحكم بالاشكال ضرورة كونهما حينئذ واحدا بل هو مبنى على معنى وعينه سببية الخرس
وحده للروايتين واحدى النسختين ومعقد الاجماعين اما الصمم فقد يتوقف فيه من حيث انه
ليس الا في سؤال خبر ابى بصير المحتمل كونه مذكورا فيه لبيان الواقع لا لبيان له مدخلية في الحكم كما انه
ليس في الجواب الا الحكم المزبور الذى لا اشكال في تعلقه على فرض تمامية الخرس في التسبيب اذ الصمم ان
لم يكن مؤكدا لم يكن منافيا فالعمومات تقتضى عدم التحريم معه ومن الاجماعين المزبورين واحدى
النسختين وظهور السؤال في مدخليته في الحكم سيما مع قول السائل لا تسمع ما قال مع تقرير الامام
له فاذا ثبت ان الخرس وحده سبب في الحكم استلزم ذلك ثبوت الصمم وحده ايضا بعد فرض
ظهور الخبر في مدخلية في الحكم اذ احتمال الاطلاق في سببية الخرس وتقييد سببية الصمم به
لا يرجع الى محصل لو تم بما يقوى في النفس ان الاختلاف المزبور في النصوص للتلازم بين الخرس
الخلقى والصمم ومنه ينقدح تخصيص موضوع هذا الحكم المخالف للاصول بذلك اما الخرس العارض حتى
بقطع لسان ونحوه وكذا الصمم فلا يثبت له هذا الحكم وهو جيد جدا ان لم يكن اجماع على خلافه
وعلى كل حال فقد سمعت في المتن وغيره اعتبار ما يوجب اللعان في القذف المسبب لذلك وقد
يشكل ذلك بخلو الصحيح والحسن بل ومعقد اجماع الغنية عن ذلك ومن هنا اقتصر بعضهم لولا الاجماع على
العقد المزبور لامكن جعل السبب مطلق قذف الزوجة الخرساء والصماء لكن قد يتوقف فيما افاده ذلك
ان الخبر الثالث وان لم يكن مقيدا لهما باعتبار عدم منافاته لما هو مع ذلك معين ان الخرساء
والعمياء التى لا لعان معها باعتبار خرسها وصممها اذا قذف فهل زوجها كيف الحكم في هذا القذف
فاجابها بما عرفت اى ان حكم اللعان يجرى وان لم يكن فيكون هذا هو اللعان بينهما وهذا هو المنساق
لنا عدة الا اقتصار على المتيقن فيما خالف الاصل والعمومات ومن هنا قيد المتن وغيره القذف بما يوجبه
بل هو ظاهر غيره ايضا ممن ذكره متصلا بحكم الملاعنة ومن ذلك يعلم ان الحكم ثابت على سببى اللعان
وهو القذف وانكار الولد وهذا معنى قوله كيف يلاعنها اى اذا حصل سبب اللعان وغيرها
معها كيف يلاعنها فما وقع من بعضهم من التصريح باختصاص الحكم في القذف بالزنا دون نفى
الولد في غير محله كاحتمال جريان اللعان معها بالاشارة فيه بخلاف الاول لما ستعرف من
اشتراط اللعان في كل من سببيه بعدم الخرس والصمم كما هو واضح بل من ذلك يعلم ايضا
سقوط ما عن الصدوق من ثبوت الحكم لو قذفت الزوجة الزوج الاخرس او الاصم وان
شهد له المرسل الفاقد لشرائط الحجية وان كان المرسل ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما

يصح عنه على ان روى الكلينى في امرأة قذفت زوجها فرق بينهما ولا تحل له ابدا لكن
قد عرفت ان هذا الحكم من احكام اللعان بين الزوجة وزوجها وهو انما في قذف الزوج الزوجة لا
العكس نعم لو قلنا انه حكم للقذف من حيث كونه قذفا ترتب عليه لعان لولا الاقتران ولم يترتب لكن
ح تعميم الحكم ولو لقاعدة الاشتراك في وجه وجبر المرسل ح بما هنا لكن قد عرفت ان الحكم مترتب عليه
من حيث كونه سبب لعان فلا يتجه ذلك ولذا لو قذفها على وجه لا يكون لعان به لعدم دعوى
المشاهدة او لحصول البينة او لغير ذلك لم يترتب عليه الحكم المزبور كما هو واضح والله العالم
السبب السادس الكفر والنظر فيه يستدعى بيان مقاصد الاول لا يجوز للمسلم نكاح غير
الكتابية اجماعا من المسلمين فضلا عن المؤمنين وكتابا وسنة وما عساه يظهر من حكى الخلاف
عن بعض اصحاب الحديث من اصحابنا من القول بالجواز مع انا لم نتحققه ولا نقله غيره مسبوق
بالاجماع وملحوق به نعم في تحريم الكتابية من اليهود والنصارى روايات اشهرها عملا بين
المتأخرين المنع في النكاح الدائم والجواز في المؤجل وملك اليمين جمعا بين الدليلين لكن للادلة
في دلالة قوله تعم ولا تنكحوا المشركات الآية على منع النكاح مطلقا لان تعليق النهى على الغاية
التى هى الايمان يدل على اشتراطه في النكاح بل تعقيب النهى بقوله اولئك يدعون الى النار و
الله يدعو الى الجنة يقتضى كونه علة للمنع فان الزوجين ربما اخذ احدهما من دين صاحبه
فيدعوه ذلك الى دخول النار وهذا المعنى مطرد في جميع اقسام الكفر ولا اختصاص له بالمشرك
على انه قيل ان اليهود والنصارى منهم ايضا لقول النصارى بالاقانيم الثلثة وقد قال
الله تعم حكاية وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى ان قال سبحانه و
تعالى عما يشركون وقد قال اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح والاشراك كما يتحقق
باثبات اله آخر مع الله سبحانه كذا يتحقق باثبات اله غيره فتكون الآية ح دالة على المطلوب
بل لعل قوله تعم ومن لم يستطع منكم طولا الآية دال على المطلوب ايضا فانه انما جوز نكاح الامة
ان لم يقدر على الحرة المؤمنة ولو جاز نكاح الكافرة لزم جواز نكاح الامة مع الحرة الكافرة ولم
يقل به احد ولان التوصيف بالمؤمنات في قوله من فتياتكم المؤمنات يقتضى ان لا يجوز نكاح الكافرة
من الفتيات مع انتفاء الطول وليس الا لامتناع نكاحها مطلقا للاجماع على انتفاء الخصوصية
بهذا الوجه ولان المنع عنها مع انتفاء الطول يقتضى المنع معه بطريق اولى وفى المحكى عن نوادر
احمد روى باسناده عن موسى بن جعفر عم عن آبائه عن على عم لا يجوز للمسلم التزويج بالامة اليهودية
ولا النصرانية لان الله تعم يقول من فتياتكم المؤمنات بل قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر دال على
المطلوب ايضا فان العصم جمع عصمة وهى ما يعتصم به من عقد او ملك لان المرأة بالنكاح
تعتصم من غير زوجها والكوافر جمع كافرة فالمراد نهى المؤمنين عن المقام على نكاح الكافرات لانقطاع العصمة
بينهما بالاسلام وقد روى انها لما نزلت اطلق المسلمون نساءهم اللاتى لم يهاجرن حتى تزوج بهن
الكفار وروى مرسل على بن ابراهيم عن ابى جعفر عم في تفسيرها من كانت عنده امرأة كافرة على غير
ملة الاسلام وهو على ملة الاسلام فليعرض عليها الاسلام فان قبلت فهى امرأته والا
فهى برية منه نهى الله ان يمسك بعصمهم ومتى ثبت انقطاع العصمة السابقة بالنكاح ا
لسابق لزم منه عدم تاثير اللاحق بل لعله اولى بل يمكن ارادة الاعم من السابق واللاحق
من الامساك المنهى عنه فيها فان الاستدامة من لوازم التحصيل عادة والمنع من اللازم يقتضى المنع من الملزوم

وعلى كل حال فلا ريب في انها على ذلك من غير اختصاص بالمشركات وان نزلت فيهن على ما قيل لان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب معنا فاني يوثق ابن الجهم قال قال لي ابو الحسن الرضا عليه السلام يا ابا محمد ما تقول في رجل يتزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن فان ذلك يعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج نصرانية على مسلمة ولا على غير مسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال فما تقول في هذه الآية والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب قلت فقوله ولا تنكحوا المشركات نسخت هذه الآية فتبسم ثم سكت والى خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت جعلت فداك واين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر والى خبر مسعدة بن صدقة المروي عن تفسير العياشي قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن قول الله تعالى والمحصنات الخ قال نسختها ولا تمسكوا بعصم الكوافر وعن الطبرسي انه روى عند قوله تعالى والمحصنات عن ابي الجارود عن ابي جعفر عليه السلام انه منسوخ بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات بل قيل ان المراد بالمحصنات اللاتي اسلمن منهن وبالمحصنات من المؤمنات اللاتي هن في الاصل مؤمنات بان ولدن على الاسلام لما حكي ان قوما كانوا يتحرجون من العقد على من اسلمت من كفر فبين سبحانه انه لا حرج في ذلك فلذا افرده بالذكر والى قوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله الخ فان التزويج من مودة خصوصا بعد قوله وجعل بينكم مودة ورحمة والى قوله تعالى لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة فان نفي الاستواء يقتضي نفيه من جميع الوجوه التي منها المناكحة ومن ذلك كله ذهب المفيد والمرتضى وابن ادريس فيما حكي عنه الى المنع مطلقا حتى الوطء بملك اليمين الذي هو احد العصم بل ادعى المرتضى منهم الاجماع على ذلك الا ان المحقق الجواز مطلقا وفاقا للحسن والصدوقين على كراهية متفاوتة في الشدة والضعف بالنسبة الى الدائم والمنقطع وملك اليمين وبالنسبة الى من يستطيع نكاح المسلمة وغيره وبالنسبة لمن يكون عنده المسلمة وغيره وبالنسبة الى البلد منهن وغيرها كما او ما الى ذلك النصوص التي ستسمعها لقوله تعالى والمحصنات الخ التي هي من سورة المائدة المشهورة فانها محكمة لا نسخ فيها قال رسول الله صلى الله عليه وآله ان سورة المائدة آخر القرآن نزولا فاحلوا حلالها وحرموا حرامها والمروي عن الطبرسي عن العياشي باسناده وعيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين قال كان القرآن ينسخ بعضه بعضا وانما يؤخذ من رسول الله صلى الله عليه وآله باخره وكان من اخر ما نزل عليه سورة المائدة نسخت ما قبلها ولم ينسخها شيء لقد نزلت عليه وهو على بغلة شهباء وقد ثقل عليه الوحي حتى وقفت وتدلى بطنها حتى رايت سرتها تكاد تمس الارض واغمي على رسول الله صلى الله عليه وآله حتى وضع يده على رأس شيبة بن وهب الجمحي ثم رفع ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله فقرأ علينا رسول الله صلى الله عليه وآله سورة المائدة فعمل رسول الله صلى الله عليه وآله وعملنا والمروي مرسلا عن ابي جعفر في قوله ولا تحلوا شعائر الله الآية انه لم ينسخ من هذه السورة شيء ولا من هذه الآية لانه لا يجوز ان يبدأ المشركون في الشهر الحرام بالقتال الا اذا قاتلوا وفيه رد على من زعم ان قوله تعالى ولا الشهر الحرام منسوخ بقوله اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وصحيح زرارة سمعته يقول جمع عمر بن الخطاب اصحاب رسول الله وفيهم علي فقال ما تقولون في المسح على الخفين فقام المغيرة بن شعبة فقال رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله يمسح على الخفين فقال علي قبل المائدة او بعدها فقال لا ادري فقال علي سبق الكتاب الخفين انما نزلت المائدة قبل ان يقبض بشهرين او ثلثة والمروي عن العياشي عن زرارة وابي حنيفة عن ابي بكر بن حزم قال توضأ رجل فمسح على خفيه فدخل المسجد فصلى فجاء علي فوطئ على رقبته فقال ويلك تصلي على غير وضوء فقال امرني عمر بن الخطاب فاخذ بيده فانتهى به اليه فقال انظر ما يروي هذا عليك ورفع صوته فقال نعم انا امرته ان رسول الله صلى الله عليه وآله مسح على الخفين قال قبل المائدة او بعدها قال لا ادري قال فلم تفتي وانت لا تدري سبق الكتاب الخفين بل يدل على انتفاء النسخ في خصوص الآية بل هي ناسخة لما ادعي نسخها به ما رواه السيد في المحكي من رسالة المحكم والمتشابه نقلا من تفسير النعماني باسناده عن علي عليه السلام واما الآيات التي نصفها منسوخ ونصفها

متروك بحاله لم ينسخ وما جاء من الرخصة في العزيمة فقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات الخ وذلك ان المسلمين كانوا ينكحون في اهل الكتاب من اليهود والنصارى وينكحونهم حتى نزلت هذه الآية نهيا ان ينكح المسلم في المشرك او ينكحونهم ثم قال الله تعالى في سورة المائدة ما نسخ هذه المائلة للآية فقال والمحصنات الآية فاطلق الله تعالى مناكحتهن بعد ان كان نهى وترك قوله ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا على حاله لم ينسخه بل يشهد له ايضا ما ذكره الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عند قوله ولا تنكحوا الآية هي منسوخة بقوله في سورة المائدة اليوم الآية ثم نسخت هذه الآية قوله ولا تنكحوا المشركات وترك قوله ولا تنكحوا المشركين على حاله لم ينسخ لانه لا يحل للمسلم ان ينكح المشرك ويحل له ان يتزوج المشركة من اليهود والنصارى فانه وان لم يسنده الى الحجة الا ان الظاهر كونه ماخوذا عنهم كما يشهد له طريقة المحدثين وخصوصا في طريقة النقل في نقل متون الاخبار بحذف الآثار كانه من كلامهم ومن ذلك كله يظهر لك ما في المحكي عن جماعة من منع كون سورة المائدة محكمة لاشتمالها على ما هو منسوخ وعد وامنه قوله تعالى فاعف عنهم واصفح وقوله تعالى ما على الرسول الا البلاغ وقوله يا ايها الذين امنوا عليكم انفسكم لا يضركم من ضل اذا اهتديتم فانها جميعا منسوخة باية السيف وهي قوله تعالى واقتلوهم حيث وجدتموهم على ان ذلك ليس من النسخ قطعا وايضا فان الروايات السابقة الدالة على نسخ اية المائدة منها ما دل على انها منسوخة بقوله ولا تمسكوا ومنها ما دل على انها منسوخة بقوله ولا تنكحوا الخ ومن المعلوم ان النسخ باحدهما لا يجتمع مع النسخ بالاخرى لاستحالة نسخ الشيء مرة بعد زواله وارتفاعه ومنه يعلم ان ما تضمنته رواية الطبرسي من اسناد النسخ اليهما معا خلاف ما يقتضيه الاعتبار الا ان يقال ان الناسخ هو احدى الآيتين خاصة وانما اضيف النسخ الى الاخرى لكونها مثل الناسخ في الاشتمال على حكم المنسوخ او ما من شانه النسخ به او يقال بتكرر النسخ لكن الكل كما ترى وايضا قد عرفت ان الظاهر من اية النهي عن الامساك المنع من البقاء على نكاح الكوافر واستفيد منه الحل كما نص عليه المفسرون فيشكل الحكم بكونه ناسخا للحل الكتابية للاجماع على بقاء النكاح اذا اسلم زوج الذمية دونها وان اختلفوا في جواز نكاحها ابتداء او عدمه ولا يجدي او لو تم المنع من الابتداء بعد انتفاء حكم الاول ثم يصح جعل الآية ناسخة لو حمل الامساك على ما يعم الابتداء والاستدامة لكنه خلاف المتبادر من اللفظ ولذا لم يذكره المفسرون واما النسخ بقوله ولا تنكحوا المشركات فيتوجه عليه منع دخول الكتابية في المشركة لان المتبادر من الشرك في اطلاق الشرع غير اهل الكتاب كما يؤيده عطف المشركين على اهل الكتاب وبالعكس في كثير من الآيات وهذا الاتيان اعتقادهم ما يوجب الشرك اذ ليس الغرض نفي الشرك عنهم بل عدم تبادره من اطلاق لفظ المشرك وادعاء النسخ بالآية لفهم العموم منها باعتبار ما عرفت وان كان ممكنا الا انه خلاف الظاهر ولو دل الدليل على النسخ بها من غير الثقات الزمنا العمل به ووجب طرح ما دل على ذلك او تاويله على ان خبر ابن الجهم ليس فيه الا انه تبسم وسكت ويمكن ان يكون تبسمه على اشتباهه خصوصا والامام سئله عن تزويج النصرانية على المسلمة الظاهر في الفرض عنه من جواز نكاحها لا على مسلمة وايضا صدر اية المائدة بقوله اليوم احل لكم المراد به الظاهر ما تعلق بالكتابيين فانه ظاهر في تجدد الحل ودفع الحرمة السابقة نحو كالصريح في انه ناسخ لا منسوخ على انه لو اغضينا عن ترجيح ما ذكرناه وقلنا ان جزاء لواحد لا يثبت به النسخ ولا الناسخ فلا اقل من التعارض ولا ريب في ان التخصيص اولى من النسخ وهو حاصل بحكم سورة المائدة هذا كله مضافا الى موافقة ذلك للنصوص المستفيضة او المتواترة الدالة على جواز نكاح الكتابية منطوقا ومفهوما كصحيح ابن وهب وغيره المروي في الكافي والفقيه عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج النصرانية واليهودية قال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت يكون له فيها الهوى فقال ان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه

منه
غضاضة وتزويجه اياها ومنه يعلم الكراهة لمن يجد المسلمة في خبر محمد بن ابي جعفر عليه السلام لا ينبغي للمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة او امة مضافا الى اشعار لفظ لا ينبغي فيه والى خبر عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام سالة ابي وانا اسمع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال نكاحهما احب الي من نكاح الناصبية وما احب للرجل المسلم ان يتزوج اليهودية ولا النصرانية مخافة ان يتهود ولده او يتنصر وانا عن في حل من حرمة النكاح اختيارا والجواز اضطرارا الى خبر الزبيري وخبر حفص بن غياث قال كتب الي بعض اخواني ان اسال ابا عبد الله عليه السلام عن مسائل فسالته عن الاسير هل له ان يتزوج في دار الحرب فقال اكره ذلك فان فعل في بلاد الروم فليس هو بحرام وهو نكاح واما في الترك والديلم والخزر فلا يحل له ذلك ونحوه خبر الحر اذ عنه ايضا واضح الضعف على ان خبر حفص لا صراحة فيه في الظهور في اشتراط الاختيار الزبيري في الجواز بل هو في الدلالة على عدمه اظهر فتدبر في ادلة الحنا والتي منها ما عرفت ومنها ايضا موثق سماعة سالته عن اليهودية والنصرانية ايتزوجها الرجل على المسلمة قال لا وتزوج المسلمة على اليهودية والنصرانية الاخرى على المسلمة بل وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام يتزوج اليهودية والنصرانية على حرة متعة وغير متعة ومنها خبر ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام ايضا سالته عن رجل له امرأة نصرانية له ان يتزوج عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب مماليك للامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس ان يتزوج قلت فانه يتزوج عليها امة قال لا يصلح له ان يتزوج ثلث اماء فان تزوج عليهما حرة مسلمة ولم تعلم ان له امرأة نصرانية ويهودية ثم دخل بها فان لها ما اخذت من المهر وان شاءت ان تقيم بعد معه اقامت وان شاءت ان تذهب الى اهلها ذهبت واذا حاضت ثلث حيض او مرت ثلث اشهر حلت للازواج قلت فان طلق عليها اليهودية والنصرانية قبل ان تنقضي عدة المسلمة له عليها سبيل ان يردها الى منزله قال نعم وخبر منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام سالته عن رجل تزوج ذمية على مسلمة ولم يستامرها قال يفرق بينهما قلت فعليه ادب قال نعم اثنى عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر قلت فان رضيت المرأة المسلمة بفعله بعد ما كان فعل قال لا يضرب ولا يفرق بينهما يبقيان على النكاح الاول وخبر هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج ذمية على مسلمة قال يفرق بينهما ويضرب ثمن الحد اثنى عشر سوطا ونصف فان رضيت المسلمة ضرب ثمن الحد ولم يفرق بينهما قلت كيف يضرب النصف قال يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به وخبر ابي مريم الانصاري عن ابي جعفر عليه السلام سالته عن طعام اهل الكتاب ونكاحهم حلال هو فقال نعم قد كانت تحت طلحة يهودية وصحيح محمد بن مسلم عنه ايضا سالته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا باس به اما علمت انه كان تحت طلحة بن عبد الله يهودية على عهد النبي صلى الله عليه وآله ومنها خصوص ما جاء في المتعة كمرسل ابن فضال عن ابي عبد الله عليه السلام لا باس ان يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرة وخبر زرارة سمعته يقول لا باس ان يتزوج اليهودية والنصرانية فقال لو باس به يعني متعة وخبر الاشعري سالته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية فقال لا ارى بذلك باسا الحديث وخبر الحسن التفليسي سالت الرضا عليه السلام اتمتع من اليهودية والنصرانية فقال تمتع من المرأة المؤمنة احب الي وهي اعظم حرمة منها الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك مضافا الى ما عن المبسوط من انه قد اجاز اصحابنا كلهم التمتع بالكتابية ووطؤها بملك اليمين الا ان النصوص جميعها كما ترى لا تفصيل في شيء منها بالدائم والمؤجل وملك اليمين الذي اختاره المصنف وغيره بل قيل انه المشهور بل ظاهر بعضها او صريحه التعميم زيادة على اطلاق النكاح والتزويج الذي ان لم يكن ظاهرا في الدائم فلا ريب في تناوله لهما معا ودعوى ظهور الآية في المتعة باعتبار ذكر الاجر فيها الظاهر في عوضها دون الدائم فان عوضه يسمى بالمهر والصداق ونحوهما يدفعها مع انه بعد التسليم لا دلالة فيها على التفصيل المنافي للاطلاقات بل هو كالمتعة منع اختصاص لفظ الاجر بذلك ووضح انصرافه اليه بل اطلق في الكتاب والسنة على المهر باعتبار كونه

ملك منفعة البضع على ان الآية قد اشتملت على المحصنات من المؤمنات والمحصنات من اهل الكتاب والمراد اجورالجميع ولا ريب في عدم اختصاص الجواز في المؤمنات بالتمتع واحتمال اختصاص التقييد بالكتابيات يدفعه ظهور الآية في خلافه وخبر زرارة المشتمل على التفسير بالمتعة مع انه منه لا من الامام لا يقتضي التقييد الا اذا دل على اراده الامام وخصوص الخبر المزبور من التزويج المتعة ودعوى حمل جميع ما دل على جواز الدوام على التقية يدفعها ان جملة من رواة تلك النصوص من لا يعطون من جراب النورة على ان فيها ما ينافي التقية كالخبر المشتمل على كونهن مماليك للامام وغيره كل ذلك مع عدم المعارض الذي يحمل لاجله الخبر على التقية المسقطة لحجيته وعدم الاشعار في شيء منها بذلك كما هو المتعارف في الاخبار الواردة مورد التقية والاستدلال بعمل طلحة باعتبار تقرير النبي صلى الله عليه وآله له عليه فلا دلالة فيه على ذلك كما هو واضح وكذا المناقشة فيها باشتمالها على اعتبار المنع من اكل لحم الخنزير وشرب الخمر وهو غير شرط وصحة النكاح ولا واجب من حيث كونها زوجة ووجوبه من حيث الامر بالمعروف خارج عما نحن فيه واشتمال الاخر على اختصاص التوسعة بالشيعة وعلى معاملتهن معاملة الامة في عدم جواز الجمع بين الثلث منهن وعدم نكاحهن على المسلمة والحاقها بالمسلمة لو نكحت عليهن وهو غير قائلة وان له الرجوع على المسلمة في عدة الفسخ لو طلق اليهودية وغير ذلك مما لا يلتزم به القائل بالجواز يدفعها عدم سقوط الخبر عن الحجية بذلك على ان الصدوق رواية قد افتى بمضمون الصحيح المشتمل على المنع من لحم الخنزير وشرب الخمر فلعلهما يحلان به بالنسبة الى ذلك وان كان الاقوى خلافه لاطلاق النصوص نعم لا يبعد الاستحباب المؤكد او الوجوب مع التمكن ولو مع الاشتراط في عقد النكاح كما انه لا يبعد الكراهة في نكاحها على المسلمة احتراما لها بل لعل الرجوع اليها بعد الطلاق دليل على عدم كون الفسخ حقيقة وانما باحة على حبالة كل ذلك بعد فرض التسليم مع عدم هذه الاحكام فيهن كما هو واضح ومن ذلك كله يظهر لك ان مختار المصنف وغيره من التفصيل في غاية الضعف واضعف منه اختصاص الجواز بملك اليمين كما هو ظاهر المفيد وكذا القول بالتفصيل بين الاضطرار وغيره في الدائم والجواز مطلقا متعة فان جميع ذلك مناف للعمومات ولما سمعته من الكتاب والسنة السالمة عن معارضة ما عدى التحريم والتفضيل الا ما تقدم من النصوص المتضمنة لنسخ اية المائدة باية لا تمسكوا وباية ولا تنكحوا وقد عرفت الحال فيها وتصور ها عن المقاومة من وجوه واية الموادة بعد منع كون التزويج موادة فانه ربما كان لحاجة او في المحبة واية وجعلنا بينكم مودة ورحمة محمولة على الغالب المتحقق التسوز والشقاق والمناقضين المودة قطعا ظاهرة في ان المراد موادة المحاد من حيث المحادة لتعليقها على الوصف الظاهر في العلية ان الموادة لا من تلك الجهة لا تكون داخلة تحت الاخبار فلا يتوجه النهي اليها لا يصح الحمل على اللوازم لجواز صلة المحاد لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وقوله لكل كبد حرى اجر ولا ريب في تحريم الموادة من حيث المحادة بل منافاتها للايمان فيه ومحبة الكفر ما لا يجتمعان والاية محمولة على ظاهرها ولا حاجة فيها الى التاويل بقوله لا تجد مما قيل من ان المعنى لا ينبغي ان تجد وانه انما يحتاج الى ذلك لو اريد بالموادة مطلق المحبة وقد عرفت فساده بل لعل الغرض من هذا الحكم نفي الايمان عن الذين كانوا يدعون الايمان ويظهرون الموادة للكفار وهم المنافقون الذين كان يعرضهم النبي صلى الله عليه وآله بلحن القول واشارات الوحي وانما ترك التصريح لان الكناية اوفق بالبلاغة وادعى الى الرجوع الى الحق وما في التصريح من خشية تظاهرهم بالامر ولحوقهم بالكفار والى تقوية الكفر وضعف الاسلام لكثرة المنافقين في عصره صلى الله عليه وآله ولا ريب في نقضه للغرض واما اية الاستواء فهي اجنبية عما نحن فيه على انها هي وغيرها من الآيات معارضة لاية المائدة بالعموم الذي لا يعارض الخاص واما احتمال ارادة المسلمات من المحصنات من الذين اوتوا الكتاب فتخرج من اصل المعارضة يبعده انه مناف للظاهر خصوصا مع المقابلة بالمحصنات من المؤمنات والتصاقها بالحكم باحكام اهل الكتاب الثابتين على الكفر في قوله وطعام الذين اوتوا الكتاب حل الخ فانه لا ريب

٢ نسخه بجاقيل

في ان المراد من اهل الكتاب من ثبت منهم على الكفر دون من اسلم باتفاق المفسرين على ما قيل والنصوص الواردة
في تفسيرها على ان العدة تخصيص النهي الدال على انها منسوخة ولولاه لكان الواجب التخصيص وح فالاردا من
بين النسخ والتخصيص وعلى كل حال فالمراد منها منهي اللاتي لم يسلمن منهن وقد عرفت رجحان عدم نسخها بل
قد عرفت ما يدل على انها ناسخة واما صحيح زرارة سالت ابا جعفر ع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال
لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن نكاح البله قلت ارايت [illegible] فانه
جوز نكاح المؤمنة والمستضعفة دواما ومطلق الذمية متعة لكنه قاصر عن معارضة غيره مما عرفت على
ان قوله فيه لا يصلح مشعر بالكراهة وارادة الحرمة منه بقرينة قوله انما يحل ليس باولى من ارادة ضعف
الكراهة من الثاني بقرينة قوله لا يصلح في الاول فيكون علم البله مقدم مرتبة من مراتب الكراهة
التي امرنا اليمن وقلنا بتنزيل النصوص عليها الا استقلها بذلك من وجوه وقد ظهر لك من ذلك كله ضعف
الاقوال الستة او السبعة وان الاقوال المفصلة منها مبنية على الجمع بلا شاهد ونحوه ما هو واضح البطلان
وما سمعته تعرف ما في دعوى المرتضى ومن الاجماع على عدم الجواز بل المتيقن خلافه خصوصا في المتعة و
ملك اليمين فلم يبق بحمد الله سبحانه في المسئلة بعد اليوم من اشكال والحمد لله المتعال والله هو العالم بحقيقة
الحال هذا وقد قال المص تبعا لجماعة وكذا حكم المجوس على اشبه الروايتين اي لا يجوز النكاح فيهم الا موجلا
او ملك يمين ففي صحيح ابن مسلم سالت ابا جعفر ع عن الرجل المسلم يتزوج المجوسية قال لا ولكن اذا كانت له
امة مجوسية فلا باس ان يطاها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وخبر منصور الصيقل عن ابي عبد الله ع
لا باس بالرجل ان يتمتع بالمجوسية ونحوه خبر محمد بن سنان وحماد بن عيسى عن ابي عبد الله ع وابيه والرضا فا
لجمع بين الصحيح المزبور وما دل على عدم جواز نكاح المشركة والكوافر وبينهما قاض بذلك مضافا الى مشابهة ا
المتعة لملك اليمين بل والى ما دل على ان المجوس كان لهم كتاب بناء على ان حكمهم عند المص ذلك مع مرسل الواسطي عن ابي عبد الله ع
قال سئل عن المجوس اكان لهم نبي فقال نعم اما بلغك كتاب رسول الله ص الى اهل مكة ان اسلموا والا فاذنوا
بحرب فكتبوا الى النبي ص خذ منا الجزية ودعنا على عبادة الاوثان فكتب اليهم النبي ص اني لست آخذ الجزية
الا من اهل الكتاب فكتبوا اليه يريد بذلك تكذيبه زعمت انك لا تاخذ الجزية الا من اهل الكتاب ثم اخذت
الجزية من مجوس هجر فكتب اليهم النبي ص ان المجوس كان لهم نبي فقتلوه وكتاب احرقوه اتاهم نبيهم بكتابهم
في اثني عشر الف جلد ثور ونحوه المروي في مجمع البيان عن امير المؤمنين ع والنبي سنوا بهم سنة اهل الكتاب لكن
قد بان لك في ذلك كله ان مقتضى الاية والصحيح الاول عدم جواز النكاح مطلقا غبطة ومتعة والاخبار الثلثة
ضعيفة لا جابر لها ضرورة عدم تحقق شهرة بذلك بل لعل المشهور على الخلاف بل عن التبيان وفي الاجماع على ذلك
والمرسلان فاقدان لشرائط الحجية بل زيد في الثاني منها غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم فيراد منهما
ما بالنسبة الى غير ما نحن فيه على ان المراد باهل الكتاب من الزم اتباعه والانقياد له لا من احرقه واعرض عنه
ففي المقنعة عن امير المؤمنين ع انه قال المجوس انما الحقوا باليهود والنصارى في الجزية والديات لانه قد كان لهم
فيما مضى كتاب بل المنساق من اهل الكتاب في مثل اية المائدة التي في محل البحث اليهود والنصارى كما لا
يخفى على من تامل موارد اطلاق هذا اللفظ لعدم البحث عندنا بغير التورية والانجيل مما في الكتب التي هي
مما قيل نقل من الانبياء بالمعنى لان الفاظها نزلت من رب العزة وانما مواعظ ونحوها لا احكام ولعله
لذلك خص اهل الكتاب ببعض الاحكام دون غيرهم فالذي يقوى في النظر حرمة نكاحهم مطلقا الا بملك
اليمين ثم الظاهر ان السامرة على ما قيل قوم من اليهود يسكنون بيت المقدس وقرايا من اعمال مصر
يتقشفون في الطهارة اكثر من سائر اليهود اثبتوا نبوة موسى وهرون ويوشع وانكروا

نبوة من بعدهم راسا الا نبيا واحدا وقالوا التورية انما بشرت بنبي واحد ياتي
بعد موسى يصدق ما بين يديه يحكم بحكمها ولا يخالفها البتة وقبلتهم الطود الذي كلم الله عليه موسى
وقالوا ان الله امر داود ان يبني عليه بيت المقدس فخالف وظلم فبناه بايليا واما الصابئون فعن
ابي علي انهم قوم من النصارى وعن المبسوط ان الصحيح خلافه لانهم يعبدون الكواكب وعن التبيان
ومجمع البيان لا يجوز عندنا اخذ الجزية منهم لانهم ليسوا اهل كتاب وفي المحكي عن الخلاف الاجماع على انه
لا يجري على الصابئة حكم اهل الكتاب وعن العين ان دينهم شبيه بدين النصارى الا ان قبلتهم نحو مهب
الجنوب حيال الشمس انها يزعمون انهم على دين نوح وقيل قوم من اهل الكتاب يقرؤن الزبور وقيل بين
اليهود والمجوس وقيل قوم يوحدون ولا يؤمنون برسول وقيل قوم يعوذون بالله عز وجل ويعبدون
الملئكة ويقرؤن الزبور ويصلون الى الكعبة وقيل كانوا في زمن ابراهيم ع يقولون بانا نحتاج في معرفة
الله ومعرفة طاعته الى متوسط روحاني لا جسماني ثم لما لم يمكنهم الاقتصار على الروحانيات والتوسل
بها فزعوا الى الكواكب فمنهم من عبد الثوابت ثم ان منهم من اعتقد الالهية في الكواكب ومنهم من سماها
ملئكة وان تنزل منها الى الاصنام لكن في عد الاصل في الكنز انهم اي السامرة والصابئين ان كانوا ما فيا
القبيلتين في فروع الدين فهم منهم وان خالفوهم في اصله فهم ملحدة لهم حكم الحربيين وفي كشف اللثام يمكن
الجمع بين القولين بانهما نوعان نوع منهم وان خالفوهم ببعض الاصول كما يعد كثير من الفرق من المسلمين مع
المخالفة في الاصول بل الامر كذلك في غير الامامية وقد قيل انه لا كلام في عدهما من القبيلتين وانما الكلام في الاحكام
قلت لا ينبغي الكلام في الاحكام بعد فرض انهم من القبيلتين اي اليهود والنصارى ضرورة تعليق الاحكام في النص
والفتوى على المسمين بهذا الاسم الذي يشملهم اهل الكتاب فمع فرض انتحائهم ملة موسى او عيسى والتورية
او الانجيل وكونهم اليهما جاء وابه جرت عليهم الاحكام بل الظاهر عدم العبرة فيما بينهم من الاختلاف في الاصول
والفروع ضرورة تناول الاسم لهم جميعا وهو مدار الاحكام كما ان الظاهر الاكتفاء في اثبات يهودية مثلا باقراره
من غير حاجة الى العلم بالتواتر او بالشياع المفيد له او ما يقوم مقامه من شهادة العدلين وان احتمله في مع صد
لكن الذي يقوى خلافه ضرورة كونهم في ذلك كالمسلمين في اصل الاسلام وفي فرقه وكثير من الاشياء التي لا تعلم
الا من قبل صاحبها ضرورة كونها من الاعتقادات المقبول خبر صاحبها بالنسبة الى جريان احكامها من غير فرق بين ما
بينهم وبين ما يرجع منها الى الغير ومن ذلك منها جواز نكاحهم نعم لا عبرة عندنا بمن تهود او تنصر بعد البعثة
لان كل من انتقل عن الاسلام او من دين من اديان الكفر الى دين اهل الكتاب لم يقبل منه عندنا من غير خلاف يوجد فيه
الا ما سمعته من الشيخ ره بل عن بعضهم دعوى الاجماع عليه بل قيل لقوله تع ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل
وعموم قوله من بدل دينه فاقتلوه ولان دينهم بنسخه لم تبق له حرمة خلافا للمحكي عن الشيخ من اقرار الكتابي المنتقل
الى غير ملته اذا كان الثاني مما يقر عليه نا فلا عليه الاجماع والادلة اقوى مع فليس لاولادهم حرمة وان نشأوا
على دين اهل الكتاب ولا يقرون عليه اذ الاولاد انما يحترمون لاحترام ابائهم وكذا اولاد الوثني اذا نشأوا على
اليهودية او النصرانية فانه في حكم الانتقال ولو كان التهود والتنصر قبل البعثة لم يبعد القول مطلقا سواء كان
انتقاله الى الدين المبدل لهم او الى القديم لكن في عد ان كان الانتقال قبله اي البعث وقبل التبديل قبل واقر
اولادهم عليه وثبت لهم حرمة اهل الكتاب وهل اليهود بعد مبعث عيسى كذلك فهو لعدم مبعث النبي ص اشكال
واذا كان قبلهما فان انتقل الى دين منه بدل لم يقبل والا قبل ولو اشكل هل انتقلوا قبل التبديل او بعده او علم
واشكل هل دخلوا في دين له بدل اولا فالاقرب اجراء حكم اهل الكتاب قلت لا اشكال في القبول لعموم الادلة
الشامل لهم بل وسائر لمن انتقل بين المبعث والتبديل خصوصا والمبدلون في زمن النبي ص والائمة اكثر من غيرهم
بل لم يكن لهم الا الدين المبدل فان الاقرار بنبوة نبينا ص من دينهم فاما ان يكونوا هم المبدلين او الداخلين

في دين المبدل واباءهم بل وسائر لم ايضا المتهود بعد مبعث عيسى ع فالاقوى اجراء حكم اليهود والنصارى
عليه ولا اجماع الان على تهوده بعد البعثة بناء على عدم قبول ذلك منه لما عرفت كما هو واضح والله
العالم ولو ارتد احد الزوجين عن الاسلام او ارتدا معا دفعة قبل الدخول وقع الفسخ في الحال مطلقا
سواء كان الارتداد عن فطرة او ملة بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه بل من اهل
العلم كافة في الاول على ما عن كره لعدم جواز نكاح المسلم والمسلمة كافرة وكافر ابتداء او استدامة
ولو كتابيا لعدم اقرارهم عليه ان كان ارتدادا والعصمة في المرتد الفطري انما هي الصور في الدخول وعدمه
كما تسمعها والخبر في على المرتد تعزل عنه امرأته ولا توكل ذبيحته ويستتاب ثلثة ايام فان تاب و
الا قتل وهو وان كان خاصا بارتداد الرجل لكن في الرياض اذا ارتدا او المرأة ملحق به للاجماع المركب بل قد
يناقش بظهوره فيما بعد الدخول اللهم الا ان يقال ان ما قبل الدخول اولى فتم كما انه قد يناقش في الفسخ بورودهما
دفعة ولعله لاطلاق ما دل على ذلك من نص او معقد اجماع بل تعليق ان المرتد مطلقا وان كان مليا لا يبيح
نكاحه ابتداء او الاستدامة ولو لكافرة كتابية او غيرها وكذا المرتدة لانه بعد ان كان حكمه القتل ولو بعد
الاستتابة صار حكم العدم الذي لا يبيح نكاحه وكذا المرأة فان حكمها السجن والضرب اوقات الصلوة حتى
تتوب او تموت ومن هنا قال في س وتمنع الردة صحة النكاح لكافرة او مسلمة وفي ايضا ولا يصح تزويج المرتد
والمرتدة على الاطلاق لانه دون المسلمة وفوق الكافرة ولانه لا يقر على دينه والمرتدة فوقه لانها لا تقتل
قلت ومن ذلك يظهر لك الوجه في المرتدين دفعة ولو عن ملة مضافا الى دعوى الاجماع واطلاق ما دل على انفساخ
بالارتداد الشامل لحال ارتداد الاخر وعدمه بل يظهر لك الوجه في الانفساخ حتى لو كانت الزوجة كتابية و
الزوج مرتدا مليا عن ذلك المصنف من الكتابي كما هو واضح وعلى كل حال فيسقط المهر ان كان من المرأة بلا خلاف
اجده فيه لان الفسخ جاء من قبلها ولان المعاوضة اقتضت قبل التقابض وتضعفه ان كان من الرجل تنزيلا
للفسخ بارتداده منزلة الطلاق المنصف للمهر قبل الدخول سواء كان مسلما او لم يسلم وفيه ان الاصل يقتضي
وجوب المهر المشتمل للعقد المسبب لذلك وخروج الطلاق بدليل خاص لا يقتضي التعدية به بعد حرمة القياس عندنا
ومن هنا صرح غير واحد بوجوب الجميع عليه خصوصا في الارتداد الفطري المنزل المرتد منزلة الميت وستعرف
ان الموت قبل الدخول يوجب الجميع اللهم الا ان يقال ان الاصل في الفسخ او ما يقوم مقامه رد كل عوض الى صاحبه
كالاقالة في البيع فمع فرض عدم الدخول لم يكن لها عليه شيء لعدم التقابض لكن ثبت في الطلاق النصف للدليل
والحق به كل فسخ جاء من قبله بوجوب النصف للاجماع عليه كما قد اشرنا الى ذلك في الرضاع فلاحظ وتامل وكيف كان
فلو وقع الارتداد بعد الدخول وقع الفسخ على انقضاء العدة من غير فرق في وقوعه منهما او من احدهما كان بل ومن غير فرق
في ارتداد الزوجة بين الفطري والملي نعم يعتبر في الزوج ان يكون عن ملة لما ستعرف انه لا انتظار للفطري وح فان رجع
او رجعت قبل انقضاء العدة كانت زوجته والا انكشف انها بانت من اول الارتداد كما انه ينكشف بالاسلام منها
ان مثل هذه الردة غير مانعة وان كان النكاح باقيا لما ستعرفه من النصوص الدالة على ذلك في نكاح الكفار واذا سلك
بل هو ظاهر المرسل في الخبر السابق بل منها يعلم ان الرجوع الى الزوجية بالاسلام قهري لا حاجة فيه الى قول رجعت
ونحوه كالمطلقة فما في خبر الحضرمي عن ابي عبد الله ع اذا ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة
ثلثا وتعتد منه كما تعتد المطلقة فان رجع الى الاسلام وتاب قبل ان تتزوج فهو خاطب ولا عدة عليها منه له
وانما عليها العدة لغيره فان قتل او مات قبل انقضاء العدة اعتدت منه عدة المتوفى عنها زوجها وهي ترثه
في العدة ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام محمول على الرجوع بعد العدة كما انه يحمل ما فيه من التشبيه
بالمطلقة ثلثا على ارادة عدم الرجوع له وهو كما ترى بل تبين منه في هذا الحال بينونة تامة وعلى كل حال فلا يسقط
من المهر شيء قطعا لاستقراره بالدخول هذا كله في المرتد عن ملة واما ان كان الذي ارتد الزوج وكان عن فطرة

وله على الفطرة فارتد انفسخ النكاح في الحال وان كان بعد الدخول لانه لا يقبل عوده بالنسبة الى ذلك بلا خلاف بل
الاجماع بقسميه عليه في السابا طي سمعت ابا عبد الله ع يقول كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد
رسول الله ص نبوته وكذبه فان دمه مباح لمن سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد ويقسم ماله
على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله ولا يستتيبه وفي ابن مسلم سالت
ابا جعفر ع عن المرتد فقال من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل على محمد ص بعد اسلامه فلا توبة له وقد
وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده وقد تقدم في كتاب الطهارة تمام البحث في قبول
توبته باطنا متصلا فلاحظ وتامل والله العالم واذا اسلم زوج الكتابية فهو على نكاحه سواء كان قبل الدخول
او بعده بلا خلاف اجده بل في لك وغيرها الاجماع عليه بل ولا اشكال على المختار من جواز نكاح المسلم الكتابية
ابتداء فضلا عن الاستدامة بل وعلى غيره لضعف الاستدامة عن الابتداء ولما عرفت من الاجماع المعتضد
بنفي الخلاف وخبر العبيدي عن يونس في الذمي تكون له المرأة الذمية فتسلم امرأته قال هي امرأته يكون عندها
بالنهار ولا يكون عندها بالليل قال فان اسلم الرجل ولم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالليل والنهار
والحسن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن ابن مسلم عن ابي جعفر ع ان اهل الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد
الزوجين فهما على نكاحهما وليس له ان يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت معها ولكنه ياتيها
بالنهار واما المشركون مثل مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة فان اسلمت المرأة ثم
اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وان لم تسلم الا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا
سبيل له عليها وكذا جميع من لا ذمة له وما في صحيح ابن سنان عن ابي عبد الله ع سالته عن رجل هاجر
وترك امرأته في المشركين ثم لحقت به بعد ايمسكها بالنكاح الاول او تنقطع عصمتها منه قال يمسكها و
هي امرأته ولا طلاق هذين الخبرين الى الشيخ المجوسية في هذا الحكم لكن لا ينافيه خبر منصور بن حازم سال
الصادق ع عن رجل مجوسي كانت تحته امرأة على دينه فاسلم او اسلمت قال ينتظر بذلك انقضاء عدتها
وان هو اسلم او اسلمت قبل ان تنقضي عدتها فهما على نكاحهما الاول وان هو لم يسلم حتى تنقضي فقد
بانت منه ونحوه خبر ازر له عنه ومن هنا جعلها في حكم الكتابية والمجوس كالوثنيين لكن يمكن حملها على من
لم يكن له ذمة بل كان في دار الحرب كما عن الشيخ في الكتابية وان تضمن اليهودية بما اذا اسلمت دونه ظاهرا انه
الذي نص عليه اخرا ولو سلمنا فيه التعميم والا انهما معا كالاول فالاقوى عدم الالحاق ولو اسلمت زوجته
قبل الدخول انفسخ العقد لحرمة تزويجها بالكافر ولو استدامة فان الله لم يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلا
والصحيح ابن سنان فان الاسلام يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلا والصحيح ابن سنان عن الصادق ع اذا اسلمت امرأة
وزوجها على غير الاسلام فرق بينهما الحديث نعم لا مهر لها لان الفسخ جاء من قبلها وفي صحيح ابن الحجاج عن ابي ا
لحسن ع في نصراني تزوج نصرانية فاسلمت قبل ان يدخل بها قال قد انقطعت عصمتها منه ولا مهر لها ولا عدة عليها
منه لكن في الحسن كالصحيح عن ابي عبد الله ع قال قضى امير المؤمنين ع في مجوسية اسلمت قبل ان يدخل بها زوجها فقال
امير المؤمنين ع لزوجها اسلم فابى زوجها ان يسلم فقضى لها عليه نصف الصداق وقال لم يزدها الاسلام
الا عزا الا اني لم اجد عاملا به وان كان اسلامها بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة فان اسلم
فيها فهي امرأته والا بان انها بانت منه باسلامها وفاقا للاكثر بل المشهور لنفي السبيل والنصوص السابقة
معنا فالى صحيح البزنطي سئل الرضا ع عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها ان تقيم معه قال اذا
اسلمت لم تحل له قلت جعلت فداك فان الزوج اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح قال لا الا بتزويج جديد
خلافا للشيخ في النهاية وتهذيبه والمحكي عن كتابي الاخبار لمرسل ابن ابي عمير السابق ومرسل جميل بن دراج عن احدهما ع في اليهودي

والنصراني والمجوسي اذا اسلمت امرأته فيهم قال هما على نكاحهما ولا يفرق بينهما ولا يترك يخرج بها من دار الاسلام
الى الهجرة واليه اشار المصنف وقيل ان كان الزوج بشرائط الذمة كان نكاحه باقيا غير انه لا يمكن من الدخول عليها
ليلا ولا من الخلوة وفي بعض النسخ زيادة نهارا والذي الموجود في النهاية ما هذا لفظه واذا اسلمت زوجة
الذمي ولم يسلم الرجل وكان الرجل على شرائط الذمة فانه يملك عقدها غير انه لا يمكن من الدخول اليها ليلا
ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها من دار الهجرة الى دار الحرب [illegible] قول الشيخ ما يتضمنه النقل ان كانت
زوجته فلا يحل ان يمنع منها ثم اذ منع منها ومن الدخول اليها [illegible] نفقتها ساقطة لانها في مقابلة الاستمتاع
وهو لا يتمكن منه فتسقط عنه قلت قد سمعت خلو الخبرين المزبورين عما استند الشيخ من جواز الوطء وعدمه
[illegible] عدم المبيت عندها لا دلالة فيه على [illegible] فضلا عما بعد قوله [illegible]
ان الشيخ [illegible] ذلك منه يتخرج له ما ذكره ولا [illegible] بذلك ولا تسقط النفقة عنه لان الامتناع
من الوطء لتقصيره بعد الاسلام الذي قد فرض اشتراط جواز الوطء [illegible] والامر سهل بعد
ضعف القول في نفسه وان الشيخ [illegible] ذكره والكتب الثلاثة التي لم تعد للفتوى ولذا رجع عنه في
[illegible] على ان الخبرين قاصران لشرائط الحجية بالارسال والضعف لعلي بن حديد ومرسل
جميل فضلا عن ان يعارضا تلك الادلة المعمول بها من خبر منصور وغيرهما ومن ذلك كله بان لك ان
الاول اشبه بقواعد الفن هذا وفي ذلك وغيرهما انه لا فرق على قول الشيخ بين حالي الدخول وعدمه
لا طلاق دليله قلت قد فرق الشيخ بينهما لصحيح ابن الحجاج المتقدم ولعله لذا ظهر من بعضهم انه
محل خلافه فيما بعد الدخول والله العالم هذا كله في اسلام زوج الكتابية وان لم يكن هو كتابيا
دون اسلام زوجة الكتابي وان لم تكن هي كتابية واما غير الكتابيين اي ان الزوج والزوجة غير كتابيين
فالحكم فيهما ان اسلام احد الزوجين موجب لانفساخ العقد في الحال ان كان قبل الدخول وان كان بعده
وقف على انقضاء العدة بلا خلاف في شيء من ذلك ولا اشكال نصا وفتوى بل لعل الاتفاق نقلا
وتحصيلا عليه ولو انتقلت زوجة الذمي الى غير دينها من ملل الكفر وقع الفسخ في الحال ولو عاد
الى دينها وهو بناء على انه لا يقبل منها بعد البعثة الا الاسلام لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام
دينا فلن يقبل منه والنبوي من بدل دينه فاقتلوه من غير فرق بين المدخول بها وغيرها وفي ا
المنتقلة منه واليه بين كونه ممن يقر عليه اولا وح فلو اسلمت هي بعد ذلك او اسلموا
واسلما معا لم يكن بينهما نكاح وان كان ذلك قبل انقضاء العدة لحصول الفسخ قبل الاسلام
لكن لا يخفى عليك ما في هذا الحكم من الاشكال ضرورة عدم الاعتراض لنا على نكاح اهل الذمة فيما
بينهم مع فرض جواز ذلك عندهم لم يكن بينهما نكاح وان كان ذلك قبل انقضاء العدة لحصول
الفسخ قبل الاسلام لكن لا يخفى عليك ما في هذا الحكم من الاشكال ضرورة عدم الاعتراض لنا على
نكاح اهل الذمة فيما بينهم مع فرض جواز ذلك عندهم لم يكن وجه لفسخ النكاح وعدم اقرارها على
الدين الجديد لا ينافي بقاء النكاح وكذا عدم قبول رجوعها الى دينها الاول اللهم الا ان يدعى ان الحكم
بوجوب القتل يستلزم انفساخ النكاح كما سمعته في المرتد وهو كما ترى على ان وجوب القتل ان
لم نسلم فلا اقل من ان تكون كالمرتد الملي الذي لا ينفسخ نكاحه المسلمة مثلا بعد الدخول الا بعد عدم
اسلامه الى انقضاء العدة والذي يقوى في النفس ان عبارة المتن كانت زوجة الذمية اي زوجة
المسلم الذمية نحو ما وضعه العلامة في الحكم من تذكرته من انتقال الكتابية زوجة المسلم الى التوثن
والحكم وانما التغيير من النساخ والحكم فيه ح كما ذكر مع فرض بقاء ما على الكفر الى انقضاء العدة

العدة والا فلو اسلمت فيها كانت زوجة له مع الدخول بخلاف ما لو بقيت ضرورة عدم جواز
نكاح المسلم ابتداء او استدامة غير الكتابية والفرض خروجها عن ذلك الى ما لا يقبل ولو ملة
كتابية كعدم قبول دينها الاول منها فيتعين الفسخ لكن يبعده فرض هذه المسألة في محل الحكم
على نحو ما هو موجود هنا بل وفي القواعد ايضا قال فيها ولو انتقلت الذمية الى ما لا يقر
اهله عليه فان كان قبل الدخول فسد وبعده يقف على الانقضاء فان خرجت ولم يسلم الزوجان
فسد العقد وان قلنا بقبول الرجوع كان العقد باقيا ان رجعت في العدة ولو انتقلت الى ما يقر
اهله عليه فكذلك ان لم نقر ها عليه والا كان النكاح باقيا ولو انتقلت الوثنية الى الكتابية
واسلم الزوج فان قبلنا منها غير الاسلام فالنكاح باق والا وقف على الانقضاء وبعد الكل
وقبله يبطل فان قوله في القسم الاول ولم يسلم الزوجان يقتضي ان الزوج غير مسلم فيلزم منه
ان الذمية تحت الذمي اذا توثنت ينفسخ النكاح في الحال ان كان ذلك قبل الدخول وفي
كشف اللثام انه اطلق في التحرير فساد العقد في الحال اذا انتقلت الذمية زوجة الذمي الى غير
دينها من ملل الكفر بناء على انه لا يقبل منها الا الاسلام حتى الرجوع الى دينها من ملل الكفر بناء
على انه لا يقبل منها الا الاسلام حتى الرجوع الى دينها فيمكن تقييد ذلك منهم بما اذا لم يكن ا
لنكاح مع ذلك صحيحا عندهم او يكون المراد انفساخ النكاح وان لم يجب التفريق بمعنى ان الذمي
حكمه حكم المسلم في الصحة والفساد وان اقر على ما عقده في اذا كان متزوجا ذمية مثلا كان
نكاحه صحيحا في نفس الامر بناء على جواز نكاح المسلم لها فان انتقلت الى غير دينها انفسخ نكاحه
كالمسلم وان وجب اقراره عليه مع فرض صحته في دينه لكن ذلك لا ينافي حرمة الوطء عليه مثلا
ويرجع ذلك الى ان الردة من الباطل الى الباطل تفسخ النكاح مع استمرارها كالردة من الحق الى
الباطل حتى في الكفار بعضهم مع بعض للشركة معنا في الفروع وان اقروا عليه مع فرض الصحة
عندهم ومن ذلك كله ظهر لك الحكم في جميع اقسام المسألة في الذمية اذا كانت زوجة لمسلم
او ذمي وقد انتقلت الى غير دينها واذا اسلم الذمي وغيره على اكثر من اربع من المنكوحات الكتابيات
بالعقد الدائم استدام اربعا من الحرائر او امتين وحرتين او ثلث حرائر وامة ان جاز ابتداء
نكاح الامة مع الحرة وجاز نكاح امتين لاولوية الاستدامة منه بل من المبسوط وكرة ظهور الاتفاق
على جواز ها وان كان قد يشكل ان لو لم يتم الاجماع باطلاق دليل المنع على جب فيه من المنع الذي يجب
في الاقرار عليه بعد الاسلام جواز الابتداء او يعين ملاحظة الاستدامة ابتداء وافيعتبر فيهما ما
يعتبر فيه ولو كان عبدا استدام حرتين او حرة وامتين او اربع اماء وفارق سايرهن من غير
فرق في ذلك كله بين ترتب عقدهن وعدمه وبين اتحاده وتعدده وبين دخوله بهن وعدمه وفي
بين الاوائل والاواخر لعموم ادلة الاختيار وللعامة قول بانفساخ نكاح الجميع مع اتحاد العقد كالقول
بانه مانع نكاح الاواخر وعينه انه مناف لقاعدة الاقرار المقتضية لعدم وجوب الفحص والبحث عن كيفية
وقوع نكاحهم لان الاصل الصحة والبراءة من الفحص ولان كثيرا من الكفار اسلموا على عهده ص مع ازواجهم
فاقرهم على نكاحهم من غير استفصال نعم لو علم ان نكاحهم مشتمل على مقتض لفساد استدامته ايضا كنكاح
احدى المحرمات عينا او جمعا اجري عليه حكم الاسلام ولما روي عن النبي ص انه قال لغيلان وقد اسلم وتحته عشر نسوة اختر اربعا منهن ولما روي ان فيروز
الديلمي لما اسلم عن اختين قال له النبي ص اختر احدهما اذ هو بالحرمة في الجميع لا فرق فيه بين الابتداء والاستدامة

ولذا يبطل النكاح بالامومة الى اخر ما به وهكذا ومن ذلك على الظاهر الجمع بين الامة والحرة
اللهم الا ان يثبت ما سمعته من الاجماع او منع بقاء المفسد فالظاهر اقرارهم عليه مع صحته عندهم
وان كان فاسدا عندنا فضلا عن الجمع عندنا وان كان فاسدا عندهم كما لو اعتقدوا اباحة
النكاح الموقت من غير مهر او العقد في العدة واسلما بعد انقضائها او جواز شرط الخيار مدة
واسلما بعد انقضائها بخلاف ما اذا اسلما في العدة او مدة الخيار باقية فان المانع حينئذ موجود
فيجري عليه حكم المسلمين دون الاول الذي قد مضى حينئذ المفسدة زمن الكفر المعفو عليه ومنه
نكاح الازيد من اربع فان المفسد كان في زمن الكفر المعفو عليه فيتداركه العقد السابق في تحقق
الصحة ولذا كان له الخيار في امساك الاوائل والا واخر ضرورة كونهن بالنسبة اليه كمن الجميع الذي
اسلم عليه فانه لا اشكال في ملكيته عليه وان كان هو ان العقد الفاسد الا ان المفسد لم يكن
موجودا حال الاستدامة نعم الزيادة على الاربع ممنوعة ابتداء او استدامة فلذا كان له الخيار
من غير فرق بين الجميع ترتيبا او دفعة وباياتي له تتمة وكيف كان فلا يشترط اسلامهن لما عرفت من جواز
ابتداء نكاح الكتابية نعم لو كن وثنيات انفسخ مع عدم الدخول ومعه انتظر اسلامهن في العدة
ولو اسلم معه اربع من ثمان كان له اختيار الكتابيات لاطلاق دليل التخيير ولان الاسلام لا يعرض من
عليه ولا يوجب نكاح المسلمات الاولى لان اختيار المسلمات ليس بمتعين وليس للمراة المتزوجة في الكفر
بزوجين اختيار احدهما اذا اسلما بل يبطل عقدهما ما مع الاقتران والثاني خاصة مع الترتيب وان
اشتبه فالقرعة او البطلان او الايقاف او الالزام بالبطلان او نحو ذلك مما تقدم نظائره
وعلى كل حال فلا مهر للزايد مع عدم الدخول ومهر المثل معه ان قلنا بعدم الصحة للعقد الزايد من
اصله وان الاختيار لتعيين ما كان عقده كذلك واما ان قلنا بصحته على الكل بناء على صحة نكاحهم وان
الاختيار هو المبطل لما عدا المختار فينبغي ان يثبت المسمى بالدخول ونصفه او كله لو مع عدم الدخول
كما هو واضح ولو لم يرد على عقدهن بعد اسلامه على العقد واحتماله لو كان مسلما كان عقدهن ثابتا بلا
خلاف ولا اشكال وليس للمسلم اجبار زوجته الذمية مثلا على الغسل من الحيض فضلا عن غيره لان
الاستمتاع ممكن من دونه بناء على الاصح من عدم اشتراط الوطء وذمتهم تمنع من اجبارهم على ما
ليس في دينهم نعم قد ذكر غير واحد من الاصحاب ان له اجبارها عليه بناء على اشتراط جواز الوطء به
وان كان فاسدا لعدم صحته منها دينه منع حصول الشرط بذلك بل المتجه استمرار الحرمة عليه حتى
تؤمن ضرورة عدم رفع حكم حدث الحيض المزبور منه بالغسل المزبور ودعوى قيامه مقام الصحيح في
ذلك محتاجة الى دليل يدل عليه ولو اتصفت بما يمنع الاستمتاع الزوجي بالمنع منه كالمسلمة بل لا
يبعد مع كونه مانعا لكماله باعتبار انه ينفر منه كالنتن الغالب وطول الاظفار والمتفق ونحو ذلك
كان له الزامها بازالته اما اذا كان مانعا للكمال لا للنفرة بل لعدم حصول داع الى هيجان
الشهوة معه ففي تسلطه على الزامها بازالته اشكال وله منعها عن الخروج من منزله الى الكنائس
والبيع كالمسلمة الى المساجد ونحوها لمنافاته للاستمتاع كما له منعها من مطلق الخروج من منزله
ولو الى دور اهلها واخراجها وكذا له منعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واستعمال النجاسات
لقول الصادق ع في صحيح بن وهب الذي سئل فيه عن تزويج النصرانية واليهودية ان تحل فليمنعها
من شرب الخمر واكل لحم الخنزير وفي كشف اللثام تعليله مع ذلك بالنفرة كما انه في عن المبسوط انه قال
المبسوط

ان فيه وما يشكل له منعها والعقد والذي لا يشكل قبل فيه قولان واذا كلت لحم الخنزير قبل فيه قولان
ان ليس له ذلك اي زوجته كانت مسلمة كانت او مشركة بل فيه عنه انه قوى عدم المنع له مما ينقص الاستمتاع
من استعمال النجاسات التي هي ليست من اهل الشؤم والبصل ونحوها وان كان هو كما ترى نعم قد يتجه الاشكال
في غير المنفر وغير المانع اي المنقص من الاستمتاع فلو كان شرب خمر او اكل لحم خنزير واستعمال نجس من دون عدم
الدليل على ذلك من حيث الزوجية والصحيح المزبور لا دلالة فيه على ذلك لاحتمال كون المراد من الامر فيه بذلك برضاها
او باشتراط في عقد نكاح او نحو ذلك لانه دال على التسلط عليها من حيث الزوجية وان لم يكن فيه خلل بالاستمتاع
فانه ليس لك في المسلمة فضلا عن الذمية التي لا تجبر على ما هو غير مناف لدينها كما ان الظاهر منه ايضا عدم
مشروطية حل النكاح بذلك وان كان ربما يتوهم الا انه يجب حمله على ضرب من الندب او نحوه لاطلاق النص و
الفتوى والله العالم المقصد الثاني في كيفية الاختيار والذي لم نعثر على النص عليه بلفظه في شيء من
نصوصنا نعم في شرح الارشاد لبعض فضلاء الحنفيين ان النبي ص قال لغيلان بن سلمة لما اسلم وعنده
عشر نسوة اختر اربعا وفارق سايرهن قال ورواه ابن حبان بهذا اللفظ ورواه الشافعي والترمذي
وابن ماجه وصححه الحاكم وغيره وفي الفاظهم خصوصا الحنفيين امسك اربعا وفارق سايرهن
وهو اسهم في كتب العقد قلت وهو كذلك وهو وان كان بمعنى الاختيار الا انه لا يوجب البحث عن كيفية
الاختيار وما يتحقق به مفهومه وتمييز ذلك مما اطال به وصد المقام الذي هو ليس اولى من غيره
بل لعل استقصاء البحث فيه في حث الخيار اولى من ذلك كما هو واضح وعلى كل حال فهو يتحقق اما بالقول
الدال عليه صريحا كقوله اخترتك او امسكتك او ما اشبهه او اخترت نكاحك او امسكته او نحو ذلك
من الالفاظ الدالة عليه صريحا من اي لغة كانت وعن بعض الشافعية انه لو ذكر فيه لفظ النكاح كفاية
وحكي عن الرافع بل هو ظاهر الشهيد منا في ذلك وضعفه واضح نعم من الكناية ما يدل على فسخ من عدا المختارات فانه
يلزم منه نكاح المختارات وهو قوله او يدكن او لا اريدكن ولا مرسهل بعد فرض استواء الجميع في ترتب ا
الحكم فان احتمال اعتبار صراحة اللفظ هنا كالعقود والايقاعات بناء على ذلك فيهما بعيد وان امكن تقريب
ما استدل لو ابه على ذلك هنا لا ان الظاهر امكان تحصيل الاجماع على خلافه هنا ولعله لصدق امسك الا اربع
بذلك كله بل يستعرف بثبوته بالفعل فضلا عن القول بل انه لم يكن اجماعا امكن دعوى ترتب الحكم عليه بالمعنى النفساني الانشائي
وان لم يذكر ما يدل عليه من قول او فعل على حسب ما احتمل في تحقق الرضا بما اعتبر به فيه بذلك وقوله انما يحل الكلام
ويحرم الكلام انما يراد به في العقود والايقاعات المعهودة دون ما كان من توابع العقود مثلا كالرضا والخيار
والاختيار ونحو ذلك ولو رتب الاختيار ثبت عقد الاربع الاول وانفسخ عقد البواقي لاستيفاء العدد بما
سبق من اختياره كما هو المعهود ولو حصر اختياره في ستة او خمسة انه انفسخ عقد غيرهن وكان بمنزلة ما
اختار فراق احديهن مثلا ولو قال لما زاد على الاربع اخترت فراقكن انه عين وثبت نكاح البواقي وان لم يحصل
انشاء بقاء نكاحهن ضرورة عدم الملازمة بين اختيار فراق ما زاد وبين ذلك الا ان العقد الاول بعد فسخ
الزايد مقتض تمام في بقاء نكاحهن ومنه يعلم عدم توقف بقاءه على انشاء الاختيار النفساني فلا حاجة الى
تكلف دلالة ذلك عليه بالكناية كي يناقش بمنع الغفلة ونحوها بل وبعدم الملازمة بين القصدين فانه
اختيار فراق ما زاد على الاربع يلزمه بقاء الاربع لا قصد بقاء الاربع الذي هو معنى الاختيار كما هو واضح ولو
قصد بالفراق الكناية عن الطلاق وقلنا ان الكناية عنه مثله في الدلالة على النكاح كما ستعرفه ثبت عقد
المراد طلاقهن ولن يقع بهن طلاق واستغنى نكاح غيرهن فينعكس الحكم وان لم نقل بذلك لم يكن ثم اختيار
لو فرق لواحدة مثلا طلقتك صح نكاحها وطلقت وكانت من الاربع ولو طلق اربعا اندفع البواقي بالشرع وثبت
نكاح المطلقات ثم طلقن بالطلاق لانه لا يواجه به الا الزوجة اذ موضوعه ازالة قيد النكاح فهو ح جزء مفهومه

ولا دمه لزوم ما بيناه فانه لا يستلزم اثباته خلافا لما عن بعض من عدم كونه معينا للنكاح في وجه لقوله
مع تغيير في الدليل وقد اسلم على اختين طلق ايتهما شئت فلو كان الطلاق معينا للنكاح لكان ذلك نكاحهما
عليه وفيه ان المراد من الطلاق هنا الفراق مجازا نعم قد بينا فيما سبق ذلك بان وقوع الطلاق صحيحا يستلزم ثبوت
النكاح لان قصد الطلاق يستلزم قصد اختيار النكاح ضرورة امكان قصد معنى الطلاق في الاجنبية وان لم
يقع صحيحا فدعوى لزوم قصد الطلاق لقصد النكاح على وجه يتحقق معه انشاء الاختيار محل منع ومن ذلك يعلم انه
لو طلق جاهلا بعدم حاجة فراقهن الى طلاق فان قصد به قصد ارادة المفارقة لهن وتمام نكاح غيرهن كانت في الحقيقة
في الحقيقة دالا على اختيار ما عدا من الهن الا انه يبقى في الفرض امكان انشاء طلاقهن ولذا على انه قد اختار نكاحهن
ثم انشا طلاقهن فذلك على انه قد اختار نكاحهن باعتبار معلومية عدم طلاق غير الزوجة فيحكم عليه بحسب ما
وقع منه من الطلاق المحمول على الوجه الصحيح المتوقف صحته على كونه قد اختار نكاحهن الا انه هو مع كونه غير صا
سمعته من تقرير الدلالة قد بينا فيما سبق امكان منع الظهور فيه لامكان الاشتباه فيه بالاكتفاء فيه بعلاقة
الزوجية فلا ظهور على كونه اختار قصد النكاح ثم قصد الطلاق مضافا الى امكان منع تحقق الاختيار بمجرد
الانشاء باطنا من دون دلالة عليه ولو فعلا كما اومانا اليه سابقا وفي الفضول وان كان الاقوى خلافه
والى عدم اختصاص الدعوى بالطلاق الصحيح بل ظاهرهم ثبوت الاختيار به وان كان الطلاق فاسدا بعدم
الشاهدين او الصيغة او غيره لانه بل ظاهر بعض وصريح اخر ثبوته به وان وقع معلقا فانه وان لم يقع طلاق
لكنه على كل حال دال بالكناية على الاختيار وليس تعليقه تعليقا له بل احتمل قول المصنف ولو قال لواحدة ان دخلت
ذلك ايضا بناء على عدم وقوع الطلاق بهذا اللفظ فهو جيد او اريد ما الحق الفسخ بالطلاق في الدلالة
على الاختيار على الوجه الذي عرفت نعم الظهار والايلاء ليسا الا على الاختيار كما صرح به غير واحد من الفاضل
والماتن لانه قد يواجه به غير الزوجة بل الاجنبية التي بها من الزوجة وان كان لكل منهما احكاما مخصوصة
لو خوطب بهما الزوجة الا ان ذلك لا يقتضي الاختيار وبه فرقوا بينهما وبين الطلاق الذي جزء مفهومه
النكاح او لازمه لزوم ما بيناه لكن قد يشكل ذلك بما سمعته سابقا من ان مفهومه ازالة قيد النكاح لا
اختيار بل الاتلازم بين معنى اللفظ في نفسه وبين وقوعه فالطلاق لو وقع بالاجنبية كان له معنى
لكنه لا يؤثر اثره لو فقد النكاح شرط تأثيره لان اصل المعنى موقوف على حصول النكاح وبانه لا لا يتحقق
معنى الطلاق خارجا الا في الزوجة كذلك الظهار والايلاء ايضا وان كانا لو وقعا بالاجنبية كان لهما معنى
صحيح بل لو حلف على وطء الاجنبية فتزوجها ووطئها كان عليه الكفارة لكن ذلك كله لا يسمى ظهارا ولا ايلاء
وان لم يعرف الشيخ فيما حكي من مبسوطه بين الجميع في كون الكل اختيارا وان كان غير خفي عليك بانه بعد الاحاطة بما
ذكرناه وان جعل الجميع ليس اختيارا الا بالقرائن اولى ومع فان اختار التي ظاهر منها او الى منها صح وكان
ابتداء مدة الايلاء من وقت الاختيار وكان في الظهار عائدا ان لم يفارقها من غير خلاف يعرفونه منهم ودعوى
لكن قد يشكل بانه بالاختيار انكشف سبق الزوجية فيكونا وقعا بانهما وقعا على الزوجة من اول الامر
ومنه يعلم انه لو طلق وقلنا انه ليس اختيارا او نصب قرينة على ذلك امكن دعوى نفوذه ووقوعه وصحته با
الاختيار الواقع بعده الكاشف عن الزوجية حال وقوع الطلاق وليس ذا من التعليق في شيء بل هو كطلاق
المرأة المعقودة فضولا قبل تحقق اجازتها بناء على ان الاجازة كاشفة ولا تأثير لها في النكاح
ودعوى ان الاختيار دافع لا استدامة والطلاق لا يقع الا بالزوجة واضحة المنع ولو قذف واحدة
واختار غيرها وجب الحد وسقط بالبينة خاصة دون اللعان لانها بحكم اجنبية وان كان لها حكم الزوجة قبل الاختيار

قبل الاختيار ولو طلق او ظاهر او آلى او قذف بعد اسلامه حال كفرهن فان خرجت العدة على كفرهن
فلا حكم لجميع حتى القذف بالنسبة الى اللعان وبالنسبة الى الحد لانهن كافرات وانما عليه التعزير فيه و
يسقط بالبينة وان اسلمن فيها فالاقرب وقوع الطلاق عليهن ان لم يزدن على النصاب او لم يطلق الا
النصاب فادون فان بقاء الزوجية مراعى بالاسلام في العدة فكذا الطلاق ولا جهة لبطلانه فان الاسلام
كاشف عن بقاء الزوجية وان زدن ووقع الطلاق على النصاب او ما دونه كان اختيارا عند من عرفت
ويحتمل العدم لانه حين طلق لم يكن له الاختيار وان اختار لم يصح والاسلام مشترك بين الجميع فان اختار
المطلقات صح طلاقهن لانه طلاق مراعى بالاسلام والاختيار جميعا وان زدن على النصاب وطلق الكل
كشف الاسلام عن صحته على النصاب وتعين بالاختيار او القرعة واما الظهار والايلاء فان اختار من
اوقع عليها ذلك صح وترتبت عليه احكامه والا فلا واما القذف فان اختار المقذوفة فعليه التعزير لا
الحد لانها كافرة ويسقط باللعان او البينة وان لم يخترها اسقطه بالبينة خاصة ثم على فرض كون الطلاق اختيارا
هل ينزل الكناية منزلته اشكال اقربه عند الفاضل لانها لا تقيد الطلاق فلا تفيد الاختيار و
ان قصد باللفظ به الطلاق لكن فيه ان الاختيار لا ينحصر في لفظ بل المبين به ما في النفس فمع فرض انا علمنا
قصده الطلاق بذلك يكون اختيارا وان لم يقع طلاق لما عرفت من دلالة قصد معنى الطلاق عليه عندهم
ولذا يقع به عندهم وان كان فاسدا بل قد يقال بكونه اختيارا لو اوقع طلاقا فاسدا وطلقها بالاسلام كما
لو قال كلما اسلمت منكن واحدة فهي طالق بناء على تأثير الاختيار ولو وقع حال الكفر وكن يراعى بالاسلام
في العدة ولو قال ان دخلت الدار مثلا فقد اخترت نكاحك مثلا لم يقع لاشتراط التنجيز فيه كغيره من اسباب المعاملات
فان الدليل فيها جميعا متحد وليس هو اذا اس تعليقه مثلا قبيل تعليق الطلاق كما لو قال انت طالق ان جاء
زيد او ان طلعت الشمس او ان كانت الشمس طالعة فانه يمكن ان يكون اختيارا لانه ليس تعليقا له بل
للطلاق الذي قد عرفت دلالة قصده عندهم على الاختيار وان لم يقع الطلاق بذلك هذا كله في الاختيار
بالقول صريحا او كناية واما الفعل فلا خلاف اجده عندهم فيما دل عليه صريحا لا ولو بانه اندراجه في قوله
امسك اربعا وفارق سائرهن من القول بل ظاهر المصنف وغيره ذلك ايضا في مثل ان يطأها اذ كان هو الا اختيار
باعتبار دلالته على الرغبة فيها وحمل فعله على الوجه الصحيح السالم من الزنا ولذا عد رجوعا في الطلاق في
فسخا في خيار البايع ونحو فلو وطئ اربعا ثبت عقدهن وانفسخ عقد البواقي لكن قد يشكل ذلك بعد عدم الدليل
شرعا على كونه اختيارا وانما هو من حيث الدلالة بانه لا بد من تقييده بالوطئ المذكر المشتبه لا مطلق
الوطئ وبما اذا لم يكن ثم قرينة تدل على عدم قصده الاختيار بل قد يشكل الجامع ذلك فيما اذا ادعى عدم
خطور الاختيار في الذهن حال الوطئ وعدم قصده فان الحكم عليه بمجرد وقوع الوطئ منه خصوصا بعد
الدعوى منه لا يخ من اشكال خصوصا بعد اشكاله في التقبيل واللمس بشهوة قال ولو قبل او لمس بشهوة يمكن
ان يقال هو اختيار كما هو رجعة في حق المطلقة وهو مشكل بما سيلحق اليه من احتمال ورود عدم ظهور الفرق
بينهما بناء على كون المدرك في ذلك حمل فعل المسلم على الوجه الصحيح الذي هو مشترك بينهما بل مقتضى ذلك عدم ا
لتقييد بشهوة فان مطلق التقبيل واللمس محرم لغير الزوجة فيقتضي حمل فعل المسلم على الوجه الصحيح كونه اختيارا
لكن هو كما ترى ضرورة عدم اقتضاء صحة فعل المسلم الحكم بوجود الشرط الذي عدمه مقتضى الاصل حتى بالنسبة الى غير
ذلك الموضوع الذي فعله المسلم خصوصا بعد دعواه عدم القصد الذي هو ادرى به من غيره وخصوصا مع
عدم معارضة الزوجة بالانكار لعدم علمها او لغيره فالوجه التوقف فيه ما لم تقم قرينة على قصد الاختيار
قبله بعد عدم الدليل شرعا على عدم كونه اختيارا فهو جيد والله العالم ولو تزوج باخت احداهن قبل الفسخ او الاختيار

لم يصح لبقاء علقة الزوجية وهل يكون اختيارا للفسخ عقد اختها اذا كان تحته اكثر من النصاب سواء كان
دونه اما او متعة اشكال من التنافي واختيار احد المتنافيين يدل على كراهة الاخر وان كان فاسدا ومن
التنافي انما يكون ان صح وليس كما عرفت والعموم اذ ربما غفل او جهل قلت يتجه كونه اختيارا بناء
على ما ذكروه من حمل فعل المسلم على الوجه الصحيح كما انه يتجه كونه اختيارا بناء على ما ذكروه من حمل فعل المسلم على
الوجه الصحيح كما انه يتجه الحكم بصحة عقد الاخت وفسخ عقد السابقة مع فرض عدم العلم بحاله فيكون من الفعل
الدال كناية نعم فيه ما قد سمعته سابقا من الاشكال ولو حصرت الخيارات في ست مثلا وعينهن ان اخترن
فيهن فقصده انه انتاج لدلالته على فسخ نكاحهن ولو الحقهن اربع وتخلف اربع فعينهن الاوائل للنكاح صح طلاق
الادلة ولو عينهن للفسخ فعن بعض لم يصح اذ كان الاوائل وثنيات والتاخر وكان وجهه امكان ان لا يسلمن
فيتعين الاوائل للزوجية بخلاف الكتابيات فان اختيار هن غير موقوف على اسلامهن ولو عين التخلفات للفسخ
فلا اشكال لكن فيه انه يمكن ان يق بالصحة في الاولى على وجه المراعاة فاذا اسلمن الاواخر علم ان الفسخ في محله والا كان
باطلا فيكون ح شرط الفسخ تجويز امكان بقاء الزوجية لا العلم بامكان بقائها لاطلاق الادلة الذي لا ينافيه
اصل عدم الانفساخ وعدم تعين البواقي للزوجية فهو جيد وكيف كان فيجب العود في الاختيار على وجه
لا يستلزم الضرر والتعطيل على الازواج فان امتنع مع ذلك الزمه الحاكم به فان اصر على الامتناع قيل انه يعزر
حتى يختار ولا يختار عنه الحاكم لانه منوط بالشهوة قلت يمكن دعوى تولي الحاكم مع ذلك لعموم ولايته على مثله
ومنه يعلم تولي ولي الاسير والمجنون له بل والصغير للعموم لكن في عدو ولو اسلم الكافر بعد ان زوج ابنه الصغير
عشرا بعد ابنه في الاسلام فاذا اسلمن مع الابن اختار بعد البلوغ ويمنع اي وهو صغير من الاستمتاع
بهن وتجب النفقة عليهن ولو اسلم المجنون فعن التبعية اشكال فان قلنا به تخير الاب او الحاكم بل عن
بعض كلام كره الايقاف فيه ايضا الى البرء لان الاختيار بالتشهي وفيه ان اطلاق الولاية يشمل ذلك
خصوصا مع تأييده بنفي الضرر ورد الفسخ على الطلاق غير جائز عندنا فيتوجه دفعه من الولي فضلا عن
الوكيل ولعل في ذلك كفاية عما يقصود من الفروع في المقام خصوصا بعد ملاحظة النظائر في الجهاد ونحوها
فلاحظ وتأمل والله المؤيد والعالم المقصد الثالث في مسائل مترتبة على اختلاف الدين الاولى اذا تزوج الكافر
امرأة وبنتها دفعة او ترتيبا ثم اسلم بعد الدخول بهما وكن كتابيتين مثلا حرمتا ابدا عليه لصدق امهات
نسائكم اللاتي دخلتم بهن وكذا لو كان قد دخل بالام وحدها لذلك ايضا بخلاف ما لو دخل بالبنت وحدها
فانه يثبت نكاحها وتحرم الام بالحرمة ابدا باعتبار امهات النساء والوجه في ذلك كله ما عرفت من ان الكفار محكومون
بالفروع عندنا الا انه حكم بصحة ما في ايديهم من النكاح ونحوه حيث ترتب الاثار عليه وان كان فاسدا عندنا
بل يقرون عليه بعد الاسلام ما لم يكن المفسد مستمرا فانه لا يقر عليه ح بعد الاسلام ما لم يكن المفسد مستمرا فانه
لا يقر عليه ح بعد الاسلام ضرورة كونه كالمسلم الذي يعرض لنكاحه الصحيح ذلك فينفسد به فان استدامة صحة
نكاح الكافر التي علمها لا تزيد على استدامة نكاح المسلم الصحيح ومن ذلك ما نحن فيه فانه لا ريب في بطلان نكاح
المسلم بعروض صدق امهات النساء والربيبة المدخول بامها بالرضاع مثلا فاستدامة نكاح الكافر كذلك
وكذا يبطل نكاح الام خاصة لو فرض عروض الاندراج في امهات النساء دون الربيبة التي لم يدخل بامها كما
لو ارضعت زوجته الكبيرة التي لم يدخل بها زوجته الصغيرة فانما تحرم الكبيرة دون الصغيرة فكذلك الكافر
الذي اسلم فانه باسلامه يكون قد عرض لنكاحه المقر عليه صدق الاندراج الذي قد سمعت حكمه ودفع ذلك
عنه في حال كفره لا يقتضي دفع حكمه حال الاسلام بعد فرض كونه مفسدا في الابتداء وفي الاستدامة ومن ذلك
يعلم الوجه في قول المصنف وغيره هنا انه لو لم يكن الكافر دخل بواحدة منهما اي الام والبنت واسلم بطل عقد الام و

بطل عقد الام وحرمت عليه ابدا بامهات النساء دون البنت فانه يثبت عقدها لانها ربيبة لم يدخل
بامها فهو ح كالمسلم الذي ارضعت زوجته الكبيرة الصغيرة قبل الدخول وح فلا اختيار له ضرورة تعين
المحللة له وهي البنت خاصة لكن قال الشيخ له التخيير فانه المحكي عنه في الخلاف اذا جمع بين العقد على
الام والبنت في حال الشرك بلفظ واحد ثم اسلم كان له امساك ايتهما شاء وقيل يثبت نكاح البنت و
تقوى في نفسي الاول وفي المختلف احتج الشيخ بان المشرك اذا جمع بين من لا يجوز له الجمع بينهما في نكاح فانا نحكم
بصحة نكاح من ينضم الاختيار الى عقدها الا ترى انه اذا عقد على عشر دفعة واحدة واسلم اختار منهن
اربعا فاذا فعل حكمنا بان نكاح الاربع وقع صحيحا ونكاح البواقي وقع باطلا بدليل ان نكاح البواقي لو زاد
ولا يجب عليه نصف المهر اذا كان قبل الدخول فاذا كان كذلك فمن اختار احدهما حكمنا بانه هو الصحيح في
الاخر باطل ولانه اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما واختار في حال الاسلام كان اختياره بمنزلة ابتداء
عقد بدليل انه لا يجوز ان يختار الا من يجوز له ان يستأنف نكاحها حين الاختيار واذا كان الاختيار كابتداء
العقد كان كانه الان تزوج بها وحدها فوجب ان يكون له اختيار كل واحدة منهما ثم اجاب عنه في المختلف
بان الذي ذكره انما يتم في صورة الاختيار في حال الاسلام وهنا لا يمكن الاختيار في حال الاسلام فان الام
حرمت بمجرد العقد على البنت وهذا الجواب منه ره مبني على ما استدل به المطلوب من ان المقتضي للتحريم
موجود والمانع لا يصلح للمانعية اما وجود المقتضي فللادلة المانعة من الجمع بين الام والبنت من الكتاب
والسنة المتواترة والاجماع واما عدم صلاحية المانع فلما تقرر في الاصول من ان الكفار مخاطبون بالفروع
وفيه ان هذه المسئلة غير مبنية على ذلك والا لكان المتجه ما ذكره الشيخ من عدم حرمة احدهما عليه ضرورة ما
ان المسلم لو عقد على الام والبنت دفعة لم تحرم احدهما عليه بل له استئناف العقد على كل منهما فكذلك الكافر وبنا
على الشركة بل لو عقد على الام اولا ثم عقد على البنت بعد ذلك لم تحرم بذلك الام الى غير ذلك من الاحكام التي تترتب على قاعدة الكل
المناخير لاطلاق الاصحاب هنا بل وتصريحه فالاولى الاستدلال بما عرفت ومنه يعلم ان الاولى اشبه لا ما ذكره
الشيخ الذي بنا في مثله ومسئلة الدخول من وجه كونه ح بمنزلة عقده قبل الاختيار الذي هو ابتداء نكاح
فان الاسلام يجب ما قبله وفيه انه لا يمنع صدق الاندراج في عنوان المحرم نعم قد يقال ان الحكم فيما لو الم
من امه وبنتها مبني على قاعدة الاشتراك فيقال ح انه كان وطئهما حرمتا عليه ابدا وان كان وطئ
احدهما حرمت الاخرى مؤبدا ابدا وان لم يكن وطئ واحدة منهما تخير كالمسلم في ذلك كله حتى في الصورة
الاولى بناء على ان وطئ الشبهة يحرم السابقة ايضا اللهم الا ان يق بالحرمة هنا وان لم نقل به في وطئ الشبهة
لخصوص الكافر بذلك وبين لحوق وطئه لكل منهما منزلة عقده على كل منهما ودخوله المحكوم بصحته في حال
الكفر فيترتب عليه بعد الاسلام ما يترتب على الصحيح فيفيد الحرمة على كل منهما ابدا ولو اسلم عن اختين تزوجهما دفعة او ترتيبا
تخير ايتهما شاء ولو كان قد وطئهما بعين ما عرفته سابقا فهو ح كالمسلم الذي ارضعت زوجته الصغيرة
من لبن ام الكبيرة فانه يتخير واحدة منهما لعدم فرق بينهما بالاحتياج الى عقد مستانف في وجه والمسلم حلال
الكافر وكذا يتخير لو اسلم عن امرأة وعمتها او خالتها ولم تجز العمة او الخالة الجمع لانه بعد الحكم بالاختيار
صحة عقده المتفق عليه من غير فرق بين سبق العمة وتأخرها والمقارنة بكونه ح بعد الاسلام
مسلم قد عقد على العمة وبنت اخيها دفعة من غير رضا العمة فيتخير احدهما بعقد مستانف او بلا
على الوجهين كما لو اختين او كلم عرض ذلك لنكاحه برضاع مثلا اما لو رضيتا اي العمة والخالة صح
الجمع بلا اشكال بل الظاهر كفاية رضاهما في حال الكفر لاطلاق الادلة باحتمال انه بعد الاسلام كابتداء نكاح لا بد له
من رضا مستانف مدفوع بما ذكرنا ولو اسلم عن حرة وامة زوجتين يصح الجمع مع فرض رضا الحرة و

لو حال الكفر وان انفسخ عقد الامة لانه يكون بعد اسلامه بمنزلة عقد المسلم عليهما دفعة الذي قد سمعت ان الحكم فيه انفساخ عقد الامة مع علم رضاء الحرة نصا وفتوى او بمنزلة عروض ذلك له بعد نكاحه بان اسرت احدى زوجته فصارت امة ومن ذلك ان الحكم في الحرة والامة غيره في الجمع والحالة وان استمر كما في صحة الجمع مع الرضاع انه قد يشكل انه لم يكن اجماعا بان الجمع الانفساخ في الامة وان رضيت الحرة بناء على عدم جواز نكاحها مع التمكن من الحرة كما جزم به العامة اللهم الا ان يفرق بين الابتداء والاستدامة كما لو اسلم زوج الكتابية فانه يبقى عليه حتى على القول بعدم جواز نكاحها مع التمكن من الحرة كما جزم به العامة اللهم الا ان يفرق بين الابتداء والاستدامة كما لو اسلم زوج الكتابية فانه يبقى عليه حتى على القول بعدم جواز نكاحها غبطة ابتداء لكن لا يخفى عليك احتياجه الى الدليل وليس الا الاجماع ان ثبت والله العالم المسئلة الثانية اذا اسلم المشرك وعنده حرة وثلث اماء وكتابيات فاسلمن معه تخير مع الحرة اثنتين اذا رضيت الحرة لعدم جواز نكاح الازيد منهما له وكذا لو اسلم الحر وعنده اربع اماء بالعقد تخير منهن اثنتين ولو كن حرائر ذميات مثلا ثبت عقده عليهن وكذا الحكم لو اسلمن قبل انقضاء العدة تخير اثنتين من الاربع ان كن اماء او يثبت عقده عليهن ان كن حرائر وكتابيات لان اسلامهن في العدة كاسلامهن معه ولو كن اكثر من اربع فاسلم بعضهن كان بالخيار بين اختيارهن وبين التربص فان لحقن به او بعضهن ولم يزدن عن اربع واختارهن ثبت عقده عليهن وان زدن عن اربع تخير اربعا ولو اختار من سبق اسلامه لم يكن له خيار في الباقيات ولو لحقن به في العدة بلا خلاف في شيء من ذلك ولا اشكال لاطلاق الادلة و لو اختار الاربع من الكافرات حال كفرهن واتفق لحوقهن به في العدة امكن الاكتفاء به وثبوت عقده عليهن وليس هو من التعليق بعد انكشاف كونهن من محل الاختيار باسلامهن في العدة نعم لو علق اختيار كل من سبق اسلامهن احتمل بطلانه للتعليق اما لو اختار اربعا خصوصا منهن فاتفق اسلامهن لحقه حكم الاختيار ولا يخفى عليك ان ما ذكرنا من الاماء مبني على جواز نكاح الامة الا انفراد محل الحرة والا لم يجز له اختيار الامة وان رضيت الحرة كما هو واضح المسئلة الثالثة لو اسلم العبد وعنده اربع حرائر وثنيات واسلم معه اثنتان فصاعدا ثم اعتق ولحق به من بقي لم يزد على اختيار اثنتين وان كان لحوقهن به في العدة لانه كمال العدد المحلل له حال اسلامه الذي هو ابتداء جريان احكام المسلمين عليه ولو اسلمن جميعهن قبله ثم اعتق ثم اسلم او اسلمن بعد عتقه واسلامه في العدة ثبت نكاحه عليهن بلا اشكال في الصورة الاولى لانه صادفه بالحرية المبيحة للاربع قبل اسلامه وسبق اسلامهن بعد ان كان ذلك مانعا للعدة لمن مراعى فيه حال الزوج غير مناف وان انكشف باسلامه فيه حرائر انهن زوجات له من حين اسلامهن وان كان عبدا فيه لان العبودية حال الكفر المتعقبة للحرية والاسلام لا تنافي نصاب الاربع الا بناء على كون المتعقب للاسلام في العدة كونهن زوجات له حال اسلامهن المفروض كونه فيه ودعوى انه باسلامهن قبله تعين اثنتان منهن وبقي اثنتان مراعى باسلامه في العدة يدفعها منع ذلك بل المتجه ان المراعاة زمان العدة حال الزوج فان اسلم حرا لحقه حكم الحر المسلم وان كان عبدا لحقه حكم العبد المسلم مردودة انه اذا اعتق ثم اسلم قبلهن لحقه حكم الحر المسلم والاجتزاء بنكاحه الاربع حال كونه كافرا عبدا بعد اقراره عليه تكفي ذات العدة الذي احتمله اتباع فيه وجعل الشارع اسلامه فيه مثل اسلامه معهن لو وجد فلو اسلم هو وهن دفعة واحدة كما هو واضح نعم في الفرق بين الحر لصورة الاولى والصورة الاخيرة اشكال من وجود اشتراكهما في مقتضى للاربع او مقتضى الاثنتين فلا وجه لنفي اختياره في الاولى على اثنتين وبقاء نكاحه على الاخيرة بل لعل المتجه فيهما الاقتصار على اثنتين لانه عبد حال اسلامه الذي هو ابتداء جريان الاحكام عليه وليس الاختيار ابتداء نكاح حتى تلحظ حينئذ حريته حاله على ان اسلام الاثنتين في الصورة الاولى لا يعين عليه الاختيار لان له انتظار الاخريين في العدة فلو كان ا

فلو كان المدار على حاله عنده لا يجدح ثبوت نكاحه عليهن اجمع مع فرض لحوق الاثنتين في العدة وبعد عتقه ضرورة كونه حرا كالصورة المتاخرة ومن هنا يتجه ان يقال ان الضابط في بقاء نكاحه عليهن اجمع و الاقتصار على الاثنتين سبق حريته على اسلامه وتاخرها عنه فمع الاول يثبت نكاحه عليهن سواء اسلمن قبله او بعده او معه او بعضهن قبله او معه وبعضهن بعده لكونه حال جريان حكم الاسلام عليه حرا ولا عبرة بعبوديته حال الكفر الذي قد اقر على نكاحه فيه وان كان فاسدا عندنا وفي الثاني لا يزيد على اختيار اثنتين لكونه حال اسلامه عبدا فيثبت له حكم العبد المسلم من غير فرق بين اسلام اثنتين معه وعدمه لعدم مدخلية وجود محل الاختيار في ذلك بعد ان لم يكن متعينا عليه بذلك فيحمل حكم سائر الصور التي ذكرها في ذلك وغيرها واطالوا الكلام فيها ولعل ما ذكرناه هو ظاهر الفاضل في محكي حيث قال ولو اسلم العبد عن الاربع حرائر فصاعدا وثنيات ثم اعتق ولحقن به في العدة تخير اثنتين فان اختارهما انفسخ نكاح البواقي وكان له العقد على اثنتين حرتين ولو اعتق اولا ثم اسلم ولحقن به تخير اربعا لكن في كشف اللثام هذا يشمل ما اذا تقدم العتق على اسلامهن او تاخر او توسط وعلى الاول الاقوى وفاقا للمبسوط ذكره ثبوت النكاح على الجميع فان استقرار الاختيار من حين اسلامه وهو حر وعلى التوسط بان اسلم ثم اسلمت اثنتان او اسلمتا معه ثم اعتق ثم لحقت به الاخريان في العدة يحتمل ثبوت النكاح على الجميع مع انه لا يتعين عليه اختيار من سبقت الى الاسلام لجواز التربص الى اسلام الباقيتين واذا اسلمتا كان حرا والعدم كما في المبسوط من تحقق الاختيار من حين اسلام الاوليين و ان جاز له التربص الى اسلام الاخريين وهو حينئذ عبد وقد تبع بذلك ما في التهذيب الذي قد جعل وجه الفرق بين الصورة الاولى والمتاخرة وجود محل الاختيار حال العبودية فيتعين عليه اثنتان خلافه في الثانية وفيما لو اسلم معه واحدة وغيره لانها لا يتحقق معه خطاب الاختيار لعدم وجود موضوعه او عدم كماله بخلاف ما لو اسلم معها اثنتان او ثلثة مثلا فان الاختيار قد يتحقق وان كان له تاخيره الى التمام لكن تشخص ان اختيار د ع اثنتين وان اخر ذلك الا انه لا يتغير اختياره لان الغرض تحقق موضوعه وهو عبد فيكون له اختيار العبد ا وان تعقبت الحرية وقد شبهوا ذلك بما اذا طلق العبد امرأته طلقتين ثم اعتق فانه لا يملك بالعتق الطلقة الثالثة ولم يحل نكاحها الا بمحلل ولو طلقها طلقة ثم اعتق ونكحها او راجعها ملك طلقتين وربما اذا كانت تحته حرة وامة فقسم للحرة ليلتين وللامة ليلة ثم اعتقت الامة فان اعتقت بعد تمام ليلتها لم تستحق زيادة وان اعتقت قبل تمامها كمل لها ليلتين ثم قال والضابط الجامع لهذه المسائل ان في الرقية والحرية اذا تبدل احدهما بالآخر فان بقي من العدد المتعلق بكل واحد من الزائل والطارئ شيء اخر الطارئ وان كان الثابت مثل عدد المتعلق به فما هو كان ام ناقصا وان لم يبق منهما جميعا لم يؤثر الطارئ ولم يغير حكما فمن مسائلنا اذا اسلم معه حرتان ثم عتق لم يبق من العدد المتعلق بالزائد شيء فلم يثبت العدد المتعلق بالطارئ واذا اسلمت معه واحدة بقي من العدد المتعلق بالزائد شيء ومن العدد المتعلق بالطارئ شيء فاثر العتق وثبت حكمه وعلى هذا قياس باقي المسائل وما يخرج على هذا الاصل ما لو طلق الذمي زوجته طلقتين ثم التحق بدار الحرب ناقضا للعهد فسبي واسترق ونكح تلك المرأة باذن مالكه ملك عليها طلقة لانه بقي من عدد الزائل شيء ولم يبق من عدد الطارئ شيء فلم يؤثر الطارئ ولو كان قد طلقها طلقة فاذا نكحها لا يملك عليها الا طلقة لانه بقي من عدد الزائل طلقتان ومن عدد الطارئ طلقة وكان الثابت حكم الطارئ وهو الرق ولا يخفى عليك عدم الاحاطة بما ذكرنا

ما في جميع ذلك حتى الفرق بين المشبه والمشبه به ضرورة ان العبد اذا طلق طلقتين وقع الحكم بالتحريم المحتاج الى المحلل لحصول العتق بعده لا يؤثر في رفعه واذا امضى فيه ان وقع الحكم مراعاة للزمة وتحليلها للازواج وكذا باقي النظائر بخلاف المقام فانه لا يصير مستوفيا لحقه باسلام اثنتين معه وانما يصير متمكنا من الاستيفاء والتمكين من الشيء لا يجعل محل الشيء واما ما ذكره من ان العبارة الجامعة لم نعرف سند ذكره بل هي محض دعوى بلا دليل والمتجه ما عرفت من كون العبرة بالعتق قبل اسلامه وبعده فعلى الاول يجري حكم المسلمين الاحرار وفي الثاني فيجري عليه حكم المسلمين العبيد لانه حال اسلامه هو حال جريان الاحكام عليه والاختيار وعدمه لا مدخلية له في ذلك كما لا مدخلية له في صدق شمول الادلة التي هي حر اسلم عن اربع وعبد اسلم عن ذلك كما هو واضح بادنى تامل والله العالم المسئلة الرابعة اختلاف الدين فسخ قطعا لا طلاق فلا يلحقه حكمه الا بدليل فان كان من المرأة قبل الدخول سقط به المهر الذي هو بمنزلة العوض فان فسخ العقد الذي كان قد اوجبه قبل استيفاء المعوض رجع استحقاق العوض الى مالكه سيما مع كون الفسخ من قبلها و انه كان بارا واجب عليها من غير فرق بين كونه عينا او دينا تصرفت به او لا ونقصه بعدم اسلامه لا يرفع مقتضى قاعدة الفسخ وثبوته في ذمته لو ماتت او مات على القول به لعدم ثبوت كون الموت منصفا ولذا جاز لها النظر واللمس والتقبيل وعوده لذلك في صحيح ابن الحجاج عن ابي الحسن ع في نصراني تزوج نصرانية فاسلمت قبل ان يدخل بها قال قد انقطعت عصمتها منه ولا مهر لها ولا عدة عليها منه وان كان من الرجل فنصفه على قول مشهور تنزيلا له منزلة الطلاق قبل الدخول وفيه ما يدل على التنزيل على وجه يقتضي ذلك ومن هنا استوجه غير واحد من المتاخرين ثبوت الجميع بدعوى ايجاب العقد له اجمع فيستصحب ثبوته لعدم انه لم يكن الفسخ من قبلها وتقصيرها بعدم الاسلام معه لا يرفع اصل استحقاقها الثابت لها بالعقد وفيه ان قاعدة الفسخ التي ذكرنا ما يقتضي رد كل عوض الى مالكه لعدمه فيتجه سقوط الجميع عنه خصوصا بعد ان كان سبب الفسخ ليس من تقصير على وجوب ذلك سببها عليه ثم قد يقال بثبوت النصف عليه لكونه المتيقن المتفق عليه بين القولين ولعوده الى قد له باعتبار كونهما معا فسخ للنكاح قبل الدخول وان كان الاخير كما ترى لا يخرج عن القياس المحرم اللهم الا ان يكون مستنده بعض النصوص الواردة في الارتداد او المشبهة له بالطلاق وان كان بعد الدخول فقد استقر المهر ولم يسقط بالعارض منه شيء ضرورة تمامية المعاوضة ولو بالانتفاع بالبضع آنا ما والفرض تعذر رده وامكان رد مهر المثل مثلا ليس ردا له هنا مع كون المطلوب به نصا وفتوى استقرار المهر بالدخول وذلك انه محل وفاق ولو اسلما دفعة فان تقارن الحرف الاسلام ويبقى منهما فلا فسخ ولو لم يعلم الحال وجهل التاريخ وامكن الاقتران حكم به عند جماعة و ان علم عدم الاقتران او قلنا ان الاصل ايضا يقتضي عدمه فلا شيء لها عليه على ما قلناه ولها الجميع او النصف على القولين الاخيرين بل لو ادعت سبقه وادعى سبقها كان القول قولها عليهما فتدبر جيدا وكيف كان فلو كان المهر فاسدا باختلال شرط من شروط صحته عندنا كالمعلومية مثلا لا من حيث كونه في شرع الاسلام كالخمر والخنزير الذي سيذكر حكمه وجب به مهر المثل مع الدخول كالمسلمة المساوية لها في الزوج وقبله لا شيء لها ان كان منها ونصفه ان كان اي الفسخ من الرجل على القول المشهور وجميعه على القول الاخر ولا شيء على ما عرفته بل قد يشكل الاول بانه مناف لقاعدة اقرارهم على ما وقع منهم حال الكفر مع فرض جوازه في دينهم وقد يحصل المقتضى فيه بجهة عدم رجوعها عليه بشيء وان كان قد دخل بها والمهر فاسد عندنا بجهة بل لو لم يسم لها مهرا والحال هذه ودخل بها وكان في دينهم جواز ذلك لم يكن لها عليه شيء لما عرفته لكنه خلاف الصريح منه في كلامهم بل ما لو لم يسم لها مهرا ولم يدخل بها واسلم دونها

واسلم دونها كان لها المتعة كالمطلقة وفيه تردد بل منع لما عرفت من عدم كون الفسخ طلاقا وعدم اقتضاء عدم جريان احكامه عليه فيتجه عدم شيء لها عليه للاصل وغيره وفاقا للجامع بل قد عرفت ان المتجه ذلك مع الدخول فضلا عن عدمه لقاعدة الاقرار اللهم الا ان يقال ان استيفاء البضع من قبيل الاسباب التي تترتب عليها مسبباتها فهو كالاتلاف كما لو كان مثلا على وجه لم يلتزم به في دينهم ثم اسلم وكان من دين الاسلام الغرامة فانه يجب عليه اداؤه له وقاعدة الاقرار انما هي بالنسبة الى الصحة والفساد في العقد مثلا لا في غير ذلك وما نحن فيه منه فتامل جيدا ولو دخل الذمي مثلا واسلم وكان المهر خمرا مثلا وقد اقبضته حال ما حال الكفر لم يكن لها شيء بلا خلاف ولا اشكال لان الاسلام يجب ما قبله وان كان لم تقبضه منه قيل يسقط لانها قد رضيت به فيدام حكم رضاها وقد تعذر ردها فيه بعد الاسلام بالنسبة الى المستحق عليه فسقطت المطالبة به وقيل يجب به مهر المثل لانها لم ترض الا بالمهر والفرض امتناعه عليه بعد الاسلام فيرجع الى مهر المثل ومن طلحة بن زيد سئل الصادق ع عن رجلين من اهل الذمة او من اهل الحرب تزوج كل منهما امرأة وامهرها خمرا او خنازير ثم اسلما فقال النكاح جائز حلال لا يحرم من قبل الخمر والا من قبل الخنازير قلت فان اسلما قبل ان يدفع اليها الخمر فقال اذا اسلما حرم عليه ان يدفع اليها شيئا من ذلك ولكن يعطيها صداقا وقيل يلزمه قيمته عند مستحليه وهو الاصح عند المصنف لانها اقرب شيء اليه كما لو جرى العقد على عين وتعذر تسليمها ولان مهر المثل قد يزيد عن قيمة المسمى مع اعتراف الزوجة بعدم استحقاقه وقد ينقص مع اعتراف الزوج باستحقاقها الزيد ولوجوب قيمة الخمر لو اتلفها مسلم على ذمي ولرواية ... عن زرارة عن الصادق ع النصراني يتزوج النصرانية على ثلاثين دنا خمرا وثلثين خنزيرا ثم اسلما بعد ذلك ولم يكن دخل بها قال ينظر كم قيمة الخمر وكم قيمة الخنزير فيرسل به اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول ولعله غير مناف للاول الذي يمكن ارادة ذلك منه الصداق فيه لا مهر المثل قد يشكل لضعف الخبر كما انه قد يشكل ما تقدم بذلك ايضا والاول اوفق باصول المذهب كاصل البراءة و قاعدة جب الاسلام وغير ذلك ومن هنا يقوى سقوط المهر وعلى كل حال فظاهرهم بل صريح البعض عدم الفرق في ذلك كله بين ان يكون خمرا معينة او كلية لاشتراكهما في تعذر الدفع لكن قد يقال مع التعيين وامكان قبض الزوجة لها بنفسها يتوجه عدم مطالبتها بمهر المثل او القيمة وان كانت قد قبضت بعضا وبقي البعض سقط من الزوج بقدر المقبوض ووجب بنسبة الباقي الى المجموع من مهر المثل او القيمة فان كان المهر عشرة ازقاق خمرا وقد قبضت خمسة فان تساوت الازقاق فقيمة عند مستحليها بوجوب النصف قطعا فان النصف عددا او قيمة وان اختلف قيمة احتمل اعتبار العدد اذ لا قيمة لها فيكون قد قبضت النصف ايضا تساوت الازقاق صغرا وكبرا ام اختلفت واحتمل اعتبار الكيل او الوزن فانها ليست من المعدودات فانما يتحقق قبض النصف اذا اتحد الزق او تساوت الازقاق في السعة والامتلاء او عينا الكيل في العقد فقبضت نصف ما عين كما هو واضح والله العالم المسئلة الخامسة اذا ارتد المسلم بعد الدخول حرم عليه وطء زوجته المسلمة قطعا بل وغير المسلمة على ما عرفته سابقا من غير فرق بين كونه عن ملة وفطرة بل وبين ما قبل الدخول وبعده ولكن خصه بالثاني ليترتب عليه ما بعده ثم ان كان عن فطرة بانت منه مطلقا فلو وطئها حينئذ لشبهة فعليه مهر اخر للشبهة ان كانت له ذمة وان كان عن ملة وقف انفساخ نكاحها منه على انقضاء العدة

وان عاد الى الاسلام فيها بان استمر النكاح والا بان انفساخه من اول الارتداد
كما عرفته سابقا فلو وطئها ح لشبهة دينية مثلا كعوده الى انقضاء العدة فالشيخ
كان عليه مهران الاصل بالعقد والاخر للوطء بالشبهة ويشكل بانها في حكم الزوجة اذ لم يكن عن
فطرة فلا يترتب على وطيه شيء ولهذا لو رجع لم يفتقر الى عقد جديد فليس الارتداد الا كالطلاق
الرجعي الذي لا يوجب البينونة ويدفع بانه قد بان ببقائه على الكفر انه قد بانت منه باول ارتداده
وليس في شيء من الادلة ما يقتضي كونها بحكم الزوجة حتى بالنسبة الى ذلك ما دامت العدة ولو تشبيها
بها او في حكم التشبيه كي تكون كالمطلقة رجعيا فاثبات بعض اللوازم كالارث ونحوه لا يقتضي ثبوت
الجميع وما في بعض النصوص من تشبيهها بالمطلقة لا يقتضي ارادة الرجعية خصوصا بعد ما في اخر
انها كالمطلقة ثلاثا فهو جيد او على كل حال فالمراد بالشبهة في المتن انه وطئها عن جهالة وغير عالم
بحرمة ذلك عليها وقد يحتمل كون المراد شبهة شرعا فلا يقدح ح علمها بالتحريم ثم لا يخفى عليك جريان
لم يكن في ارتداد الامرأة ايضا اذا كان عن ارتداد واحد بل لا فرق فيها بين كون ارتدادها عن فطرة او
ملة لما عرفت من عدم بينونتها بالفطرى لقبول توبتها والله العالم المسألة السادسة اذا
اسلم عن اربع وثنيات غير مدخول بهن بن منه وان كن مدخولا بهن لم يحكم بالبينونة منه حتى
تنقضي العدة وهن على الكفر فلو وح لم يكن له العقد على اخرى خامسة ولا على اخت احد بين
احد زوجاته التي اسلم عنهن على وجه يدخل بها ويعاملها معاملة الزوجة حتى تنقضي العدة
مع بقائهن على الكفر لكونه منهيا من الخامسة ومن اخت الزوجة فلا يتم امتثاله الا باجتناب
هذين لاحتمال كونها خامسة واخت زوجة والتمسك باصالة عدم الاسلام في العدة لا يرفع
باب المقدمة بعد ان كان الاسلام وعدمه كاشفا عن بقاء الزوجية وعدمها لا شرطا مؤثرا
اذ هو حين اسلامه اما ان يكون ذا اربع او لا في الواقع وناكحا للاخت او لا فالمعقود عليها
ح قبل انكشاف ذلك من مشتبه الموضوع لا يجوز الاقدام عليها كالامرأة المشتبهة حالها انها
ام لا وبذلك يعلم ان من عقد على امرأة فضولا لم يجز له ان ينكح اختها قبل الاجازة على وجه يتصرف
اثاره فاذا بقين على الكفر انكشف تأثير العقد ح لانكشاف عدم المانع حينه ودعوى
مسلوبية هذه العبارة ح وان بان بعد ذلك مصادفتها للحكم بكونهن كالزوجات بالنسبة
الى ذلك نحو المطلقة رجعيا فانه لا يجوز له العقد على اختها وان اسمى على عدم الرجوع بها
حتى انقضت العدة ممنوعة بعد حرمة القياس ودعوى عدم دليل يدل لتكميل احكام الزوجات
على وجه يشمل ذلك بخلاف المطلقة رجعيا ومجرد انكشاف الزوجية وعدمها بالاسلام في العدة و
عدمه لا يقتضي ذلك لكونه اعم منه فتم فانه ربما دق ولا باس بحمل عبارة المتن على ما
ذكرناه وان كان هو خلاف ظاهرها في التهذيب والفاضل حيث انهما حملا ذلك احتمالا بعد
ان ذكرا الاول ظاهر العبارة لكن لا يخفى ما فيه ولو اسلمت الوثنية فتزوج زوجها باختها
قبل اسلامه لجواز ذلك في دينه وانقضت العدة لاختها وهو على كفره صح عقد الثانية
واستحق لظهور بينونة الاولى ح منه باسلامها فيكون ح عقد الثانية لا معارض له
وكونه لو اسلم تكون الاولى زوجة له غير قادح بعد جواز مثله في دينه وليس هو كالمرتد

كالمتزوج اخت الزوجة في عدة الاخرى الرجعية نعم لو اسلما معا قبل انقضاء عدة الاولى
تخير لانه قد بان ان الاولى زوجة له والغرض ان الثانية قد تزوجها في حال كفره الذي يقر عليه فيكون
كالمتزوجها وهي الاولى كافرة واسلموا جميعا وقد عرفت ان الحكم فيه التخيير بل هو كذلك
ايضا لو اسلم هو في عدة الاولى واسلمت هي بعد انقضائها قبل انقضاء عدتها للحكم بكونهما
معا زوجتين له لانكشاف كون الاولى زوجة من حين اسلامها باسلامه في عدتها وانكشاف
كون الثانية زوجة له ايضا من اول اسلامه باسلامها في عدتها فيتجه التخيير لانه يتحقق
عقد الاولى وبين الثانية منه كما عساه يوهمه ظاهر عبارة المتن نعم لو ان اسلام الثانية
قد كان بعد انقضاء عدتها اتجه ذلك لا في الغرض الذي قد بان انها زوجة له باسلامها في
عدتها كما هو مقتضى اطلاق الادلة وان كان قد انقضت عدة الاولى وهو واضح ولعل هذا
البحث ياتي فيما لو اسلم ذو زوجات الاربع المدخول بهن ثم تزوج خامسة دخل بها ثم اسلم وتاخر
اسلامها حتى انقضت عدتها الاربع ثم اسلمت في عدتها والله العالم المسألة السابعة اذا اسلم
الوثني على وثنيته بعد الدخول ثم ارتد وانقضت عدتها وهي باقية على الكفر من حين اسلامه
فقد بان انها بانت منه من اول اسلامه المقتضي لانفساخ النكاح في مثل ذلك وهو واضح نعم لو
اسلمت هي في العدة بان عدم الانفساخ بالاسلام ولكن انفسخ بالارتداد ح فلا بد من
ضرب عدة لها من حين الارتداد فان رجع الى الاسلام في العدة فهو احق بها لانكشاف عدم فسخ
النكاح بالارتداد لان المسلم منه المستمر الى بعد انقضاء العدة لا ما اذا رجع فيها ودعوى
عدم الانكشاف زوجة باسلامها وهو مرتد يدفعها اطلاق الادلة الناصة بانها زوجة له حال
اسلامه ح يكون الارتداد واردا على النكاح الصحيح فينفسخ من حينه اذ بقي مستمرا الى انقضاء
العدة والا تبين عدم الفسخ به كما هو مقتضى اطلاق الادلة السابقة نعم اذا خرجت العدة وهو
كافر فلا سبيل له عليها وبان انها بانت منه من حين ردته وكذا لو انعكس الفرض بان اسلمت
او لا ثم ارتدت وعلى كل حال فليس له العود اليها بذلك العقد حال ردته لانها ان كانت مسلمة
فلا يجوز نكاح المرتد لها وان كانت كافرة فلعدم النكاح بين المرتد والكافر وكفاه بينه وبين
المسلم لان علقة الاسلام باقية عليه ولذلك لا يقر عليه بل يقتل ان كان فطريا وكان رجلا
ويستتاب ان كان مليا فان لم يتب قتل ان كان رجلا وان كان امرأة حبست وضربت وضيق
عليها في المأكل والمشرب كما سمعت الكلام فيه سابقا بل لو كانت هي مرتدة مثله ايضا انفسخ النكاح
بينهما كما عرفته فيما مضى هذا كله بالنسبة الى الرجوع اليها اما غيرها كما لو فرض انه تزوج وهو
مرتد بامرأة ثم عاد الى الاسلام في عدة الاولى لم يحكم بصحة نكاحه فان اقصى الادلة البقاء
على النكاح الاول بالرجوع لا انه به يكشف قابليته للنكاح المبتدء وكذا لو اسلمت زوجة
الكافر وفرض نكاحه لمسلمة بعد ما ثم اسلم هو في العدة فانه لا يصح نكاحه للمسلمة وان انكشف
باسلامه بقاء نكاحه السابق لكن ذلك بالنسبة اليه خاصة حتى بالنسبة الى النكاح المبتدء
فانه لا دليل عليه بل ظاهر ما دل على عدم جواز نكاح الكافر المسلم خلافه وهو واضح والله العالم
المسألة الثامنة لو ماتت احدهن مثلا بعد اسلامهن قبل الاختيار لم يبطل اختياره لها للاصل فان

اختارها ورث نصيبه منها وكذا لو متن كلهن كان له الاختيار فاذا اختار اربعا ورثهن
لا يقال انهن حرمن عليه باسلامه قبل اسلامهن فاذا اسلمن احتاج العود الى الحل الى سبب جديد
وقد خرجن عن اهلية ذلك ووجود اسلامهن ليس سببا تاما في الحل بل لا بد فيه معه من الاختيار فاذا
اصلن قبل تمام السبب المبيح ينبغي البطلان كما لو مات احد المتعاقدين قبل تمام السبب المملك بالقبول
او القبض لانا نقول ان الاختيار ليس استينافا في عقد حتى يبطل بالموت قبل تمامه وانما هو تعيين
لذات العقد الصحيح المتحقق في ضمن الجميع فلا نقصان في السبب الموجب للارث فانه الزوجية
هي متحققة في جملتهن والمانع كان هو الكفر وقد زال غايته زيادتهن على العدد المعتبر فالامر
اليه لا اليهن وليس الموت فاسخا للزوجية ولذا يجوز للزوج تغسيل زوجته والنظر اليها كما ان
الاختيار ليس مشروطا بالحياة وان كان ظاهر قوله ثم اسلمت اربعا في الحياة لكنه ظهور مورد
لا شرط وح فيتجه التمسك بالاستصحاب فيما يتحقق فيه من افراد ذلك ويتم بعدم القول بالفصل
لو مات ومتن معه قبل الاختيار يبطل الخيار بلا خلاف اجده فيه ممن تعرض له من اصحابنا الا
عدم شرعه لغيره خصوصا مع ابتنائه على الشهوة المختصة به فاحتمال قيام وارثه مقامه فيه بناء
على الخيار في المال مثلا والطلاق ونحوهما مما كان للميت لو لوارثه مدفوع بذلك ولكن الوجه عنده
استعمال القرعة لان فيهن وارثات للربع او الثمن ان مات قبلهن وموروثات ان متن قبله واذا
وموروثات ان مات بعضهن قبله وبعضهن بعده فلم يعلم المستحق والمستحق عليه مع انحصاره في
جملتهن فليستخرج بالقرعة التي هي لكل امر مشكل وربما استشكل ذلك بانها لتعيين ما هو معين عند الله
عندنا في الظاهر وهو هنا ليس كذلك لان التعيين موكول الى الزوج لا الى الله تعالى وان كان هو الله
يلهمه الاختيار ولا يبقى ان الله تعالى من يختارهن منهن لو اختار وان لم يوجد منه اختيار لانا نقول انا
نعلم الاشياء على ما هي عليه فالمعين في نفسه يعلمه معينا وان اشتبه علينا والمبهم في نفسه
يعلمه مبهما فلا يمكن تخصيص احديهن بالميراث عندنا ولا عند الله ومن هنا قيل ان الوجه الايقاف
حتى يصطلح الورثة على التساوي او التفاوت لان الحق منحصر فيهم ومنهم من يستحق ومن لا يستحق
ومال اليه في ذلك تبعا للكركي وقيل يقسم ذلك بالسوية فيأخذ وارث كل واحدة نصيبها لا لان
لبيان غير متوقع مع اعتراف الجميع بالاشكال وانه لا مزية لاحديهن على الاخرى فاشتبه المال
بين المدعيين مثلا وربما استشكل بانه اعطاء غير المستحق قطعا بخلاف المال بين المدعيين فان
التشريك بينهما محتمل بخلاف المقام المعلوم فيه عدم الاشتراك ويدفع بمنع اعتبار احتمال
التشريك فيما ثبت فيه لاطلاق دليله المبني على اعمال كل من الدعويين والبينتين في غير محل التعارض
وابطالها فيه تكليف لا الاشتراك بينهما بالنصف ان كانا اثنين ونحو ما نحن فيه ليس من ذلك لاعتراف
الجميع بان المستحق اربع وعدم الدعوى منهن بان الاربع لا بعينهن كما انه قد يشكل ما ساقه
بان في الايقاف حتى يصطلح الجميع تعطيلا للحق عن اهله الملا بين به وهنا دار النزاع الله
لم يعهد من الشارع اجاله فيتعين القرعة ح ويدفع ما سمعته من الاشكال لها ولا يمنع اعتبار
الاشتباه هنا فانه باسلامه واسلامهن مثلا بن منه اربع وبقين اربع ويعلم الله
ولو باختياره المستقبل اذ لا معنى لقيام البينونة والزوجية في موضوع مبهم في الواقع بل

في الواقع بل هو غير مقصود نعم باختياره يتبين ان هذه الاربع هي التي باقية على الزوجية من اول
الامر لا ان الاختيار جزء سبب النكاح ولا سبب في الا فتراق وح تكون القرعة في محلها ويقوى في النظر التخيير بين الحاكم
المعتصم مادة النزاع بين استعمال القرعة فيه وبين القسمة على السواء بينهم ولا يبقى احدهما
وربما كان ذلك مراد المحقق فيما سمعته منه فيما باق لو ماتا ومن حيث ان والوجه القرعة او التشريك
ثم جيد او والله العالم ولو مات الزوج خاصة قبل اختياره ادبع منهن كان عليهن اجمع الاعتداد منه لان منهن
من تلزمها العدة بالوفاة ولما لم يحصل الامتياز الزم من اجمع العدة احتياطا فان لم يكن قد دخل بهن وكن
ذوات اقراء او قد اسلمت اسلامه اسلامهن فليس الا عدة الوفاة وان كان قد دخل بهن الزمن العدة بابعد الاجلين
اذ كل واحدة منهن يحتمل ان تكون هي الزوجة والا تكون هي الزوجة فالحامل تعتد بعدة الوفاة ووضع
الحمل وفي بعض النسخ تعتد بابعد الاجلين من عدة الوفاة ووضع الحمل وعلى كل حال فالمراد واضح وان كان
التعبير الاول فيه تجوز لان عدة الوفاة للحامل ابعد الاجلين فاطلاقه عدتها على عدة الوفاة كما من
اطلاق اسم الجزء على بعض افراده واللا مسهل واما الحائل فتعتد بابعد الاجلين من عدة الطلاق ثلثة
اقراء او ثلثة اشهر وعدة الوفاة اربعة اشهر وعشر او انما اكتفي بالتداخل في العدتين لان المعتبر عدة واحدة
والتكليف بالزايد للاشتباه وكيف كان فابتداء عدة الوفاة من حينها قطعا اما الاقراء فمن كره يحتمل
الاعتبار من وقت اسلامهما ان اقترنا ومن حين اسلام من سبق اسلامه ان تعاقبا فيه لان الاقراء
انما يجب لاحتمال المفارقة قد انفسخ نكاحها والانفساخ يحصل من حين المفارقة بالاختيار ولم يتحقق ذلك
فينبغي ان يكون ابتداء عدتها من حين الوفاة لامتناع التاخر عنه وانتفاء ما يدل على التقدم عليه لان
اسلامهما او اسلام الاسبق منهما لا يقتضي المفارقة قطعا وفيه انه يمكن القول بان الاختيار حيث حصل
يكشف عن الفرقة من حين الاسلام المقتضي لبينونتها وادعى النصاب فتم ثم لا يخفى عليك عدم الخلاف
منهم في وجوب العدة على الجميع بنحو ما عرفت لكن فيه انه لا يتم على تقدير اخراج الوارثات منهن بالقرعة الماضية
يكون الزوجات التي خرجن بها في عدة الوفاة عليهن والباقي على غيرهن الا ان يقال انها بالنسبة الى
خصوص الارث ومنه يعلم قوة ما ذكرناه سابقا انها منا طريق للحاكم في حسم النزاع كالتشريك لا انها معينة
للموضوع الذي يترتب عليه جميع الاحكام والله العالم المسألة التاسعة لا خلاف اجده بين من تعرض لذلك في
انه اذا اسلم واسلمن معه وكن كتابيات لزمه نفقة الجميع حتى يختار اربعا فتسقط نفقة البواقي من حين الاختيار
لانهن قبله لا تخرج فيه عن حكم الزوجات وان زدن على النصاب كالمطلقة رجعيا وكذا لو اسلمن وبعضهن وهو على كفره
ح فلو لم يدفع النفقة كان لهن المطالبة بها عن الحاضر والماضي لانها من الديون سواء اسلم او بقي على الكفر
ولا يقدح في ذلك عدم تمكينه من الاستمتاع بعد ان كان المنع شرعيا بالكفر او عدم الحابس لهن نعم
قد يشكل ذلك بانه بالاختيار للاسلام قد بانت منه زوجية الزائد فالواجب عليه نفقة اربع فيتوقف
حتى يصطلحن عليها او يقرعن عليها او تقسم بالسوية بينهن بل قد يتجه اختصاصها بمن يتعين بالاختيار
الكاشف عن كونهن زوجات من حين الاسلام وعن عدم زوجية غيرهن حينه ايضا بل قد يشكل وجوب النفقة
عليه لغير الزائد مع فرض استمرار الكفر الكاشف عن البينونة من حين الاسلام ودعوى كونهن بحكم الزوجات
قبل الانكشاف كالمطلقة رجعيا يدفعها عدم الدليل على ذلك ومجرد المشاركة للرجعية في بعض الاحكام
لا يقتضي المساواة في الجميع الذي منه ما نحن فيه خصوصا بعد معلومية المخالفة لها في الارث وغيره كما اومأنا
اليه سابقا ودفع الاول بوجوب الانفاق على الجميع وان زدن على النصاب المقدمة يدفعه معلومية كون
المراد الانفاق من حيث الزوجية الذي يكون مع عدم القدرة عليه دينا في الذمة ومن المعلوم عدم اقتضاء

ذخ
يحصل
اجتناب

٣
الاختيار ٤

خطاب المشد مقد ذلك كما هو واضح اللهم الا ان يقال ان الصحيح في خبر الحضرمي اذا ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت
منه امرأته كما تبين المطلقة وان قتل او مات قبل انقضاء العدة فهي ترثه في العدة ولا يرثها ان ماتت
وهو مرتد عن الاسلام وفيه دلالة على انها بحكم المطلقة رجعيا ولذا ورثت وفيه انه لا تلازم بين هذا
الحكم وغيره ولذا صرح في ذيله الاخر بانها تبين منه كما تبين المطلقة ثلثا وانها ترثه لو مات في العدة على
الكلام هنا في الزائد على الاربع فتدبر جيدا والله العالم وكيف كان فلا تكون مع النفقة لو اسلم وهن و
كن وثنيات لتحقق منع الاستمتاع منهن بعدم الاسلام الواجب عليهن فهن ح كالنواشز فتسقط النفقة
ح عنه وان اسلمن بعد ذلك وبان به انهن زوجات من حين اسلامه بلا خلاف اجده فيه ايضا بين
من تعرض له لكن قد يناقش بان المقتضي للانفاق تحقق الزوجية والفرض انها كذلك عندهم وانما المسقط
من اسقاطه عصيان الزوجة فيما يجب عليها من الخطاب من حيث الزوجية لا عصيانها بمخالفة الخطاب
الاخر وان استلزم ذلك عدم جواز وطئه اياها فهو منع شرعي لا منع منها والا فهي ممكنة له من الوطي
على هذا الحال الا ان الشارع لم يجوز له وطي الكافرة اللهم الا ان يقال ان الاصل براءة الذمة من النفقة
انما المعلوم من وجوبها مع التمكن من وطيها على وجه يحل المقام بل يكفي في السقوط الشك في تحقق شرط
الوجوب ولعل من ذلك يعلم الحكم فيما لو اختلف الزوجان في السابق الى الاسلام بعد اتفاقهما على عدم
الافتراق فان المصنف وغيره بل نسبه ثاني الشهيدين الى الاصحاب ذكروا ان القول قول الزوج استصحابا
للبراءة الاصلية اذ لا ريب في ابتنائه على الشك في تحقق شرط وجوب الانفاق بخلاف ما لو قلنا
ان الزوجية سببه فالنفقة ح ثابتة والنزاع في المسقط والاصل عدمه فيكون القول قولها كما عن قول
للشافعية واستوجهه في المسالك لكن في كشف اللثام بعد ان حكى ان النفقة ليست امرا واحدا مستمرا من حين النكاح
وانما تثبت يوما فيوما والاصل في كل يوم عدمها الى ان يثبت موجبها وهو التمكين وفيه ان بناء الوجوب لا
موقف على ان الزوجية سبب الانفاق وهو مستمر في كل يوم حتى يعلم تحقق المسقط وهو كون المنع منها ولو ادعى
السبق بالاسلام قبل الوطي الموجب للبينونة بمجرد الاختلاف ففي عدد القول قولها لان الاصل بقاء
استحقاق المهر الذي قد وجب بالنكاح وانما يسقط بالمسقط والاصل عدمه وفيه ان الاصل عدم الوطي ولو قالت
اسلمنا معا فالنكاح باق وقال بل اسلمت قبلي او اسلمت قبلك ولم تكن مدخولا بها ففي تقديم قوله او
قولها اشكال من تعارض الاصل والظاهر ولو قال للوثنية اسلمت بعد العدة فلا نفقة ولا نكاح فقالت
بل فيها او قال اسلمت بعد العدة فلا نفقة ولا نكاح فقالت بل فيها قدم قوله لاصالة تأخر الحادث والبراءة
من النفقة ولا يعارضهما اصالة صحة النكاح فان الاختلاف في الدين معلوم وهو مما يرفع النكاح وهذا
مراعى فالاصل بطلان النكاح الى ان يسلم في العدة والله العالم ولو مات الزوج قبل الاختيار وعنده ثمان
اربع منهن ولكن لما لم يتعين قيل وجب ايقاف الحصة عليهن حتى يصطلحن بالتساوي او التفاوت و
الوجه عند المصنف هنا ايضا القرعة او التشريك وفي المسالك ان مراده الاشارة الى وجهين في المسألة لا
الى التخيير قلت قد عرفت فيما مضى ان هذه المسألة وما تقدم من واد واحد من جهة جريان هذه
الوجوه في واحد منهن اذا فرق بينهن وبينه بعد ان كان الاختيار لغيرهن وفرض عدمه ومنه يعلم ان مراد
المصنف هنا بذكر القرعة على انها احد الفردين وحمل ما هنا منه على الاشارة الى الوجهين ليس باولى من
حمله على ارادة التخيير للحاكم بعد عدم الصلح منهن وحسم النزاع بين الاربع الا انهن للترجيح بلا
مرجح كما هو واضح الى ذلك ما عرفته سابقا من عدم جريان حكم القرعة في الاعتداد ولو اشتبه
الموضوع ابتدع اجراء احكامه عليه واحتمال انها متخصصة بالنسبة الى الارث خاصة دون الاعتداد خلاف

خلاف المعهود فيما يستخرج بالقرعة وكيف كان فلو كان فيهن وارثات وغير وارثات فلا ايقاف لهن بل
لا يورثن اذا كن غير الوارثات اربعا فما فوقهن كما لو كان معه اربع وثنيات واربع كتابيات فاسلم الوثنيات
خاصة ثم مات قبل التعيين وفاقا للقواعد والمحكي عن المبسوط لعدم العلم بان له زوجة وارثة لاحتمال
ان يكون الزوجات منحصرة في غير الوارثات خلافا للمحكي عن كره فاستقرب الايقاف لعدم العلم
باستحقاق الورثة جميع التركة لاحتمال زوجية الوارثات منهن كما يوقف الميراث اذا كان حمل مع
الشك في اصل الاستحقاق لا يمنع الوقف كما في الحمل ايضا فان الاستحقاق ايضا مشكوك فيه وربما اشكل بان
الشك في الحمل يرجى زواله بخلاف ذلك ولو اسلم الكتابية بعد الموت قبل القسمة فالاقرب ايقاف
الحصة لعدم الفرق بالاسلام فان كالكافر اذا اسلم قبل القسمة بين الزوجة وغيرها كما تسمعه في الميراث
المسألة العاشرة روى الشيخ والصدوق عن ابن محبوب عن الحكم الاعمى وهشام بن سالم عن عمار الساباطي
عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل اذن لعبده في تزويج امرأة حرة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت
امرأة العبد تطلب نفقتها من مولى العبد فقال ليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها فان اباق
العبد فقال ليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها فان اباق العبد طلاق امرأته هو بمنزلة
المرتد عن الاسلام قلت فان هو رجع الى مواليه ترجع اليه امرأته قال ان كان قد انقضت عدتها منه
ثم تزوجت بغيره فلا سبيل له عليها وان كانت لم تتزوج وفي بيت ولم تنقض العدة فهي امرأته على النكاح
الاول وعمل بها الصدوق في ما حكي عنه والشيخ في نهاية وابن حمزة في الوسيلة قال الاول اذا اذن الرجل
لعبده في التزويج فتزوج ثم ابق لم يكن لها على مولاه نفقة وقد بانت من الزوج وعليها العدة منه
فان رجع اليها قبل خروجها من العدة كان املك برجعتها وان عاد بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل
وقال ابن حمزة واذا تزوج عبد بامة غير سيده ورضي سيدها ثم ابق العبد بعد الدخول بانت منه و
لزمتها العدة فان رجع قبل انقضائها كان املك بها وان رجع بعد انقضاء العدة لم يكن له عليها سبيل
ولا يلزم سيده النفقة ولكن مع ذلك فالعمل بها مردد لبس مستنده ضعف السند اذ هو من الصحيح او
الموثق وكل منهما عندنا حجة بل لقصوره عن معارضة ما دل على بقاء النكاح من الاصل وعموم حصر فاسخه
في غيره وشذوذ الخبر المزبور ومن ردة فصل الحكم في عبارة ابن حمزة على امة غير السيد مع ان مورد الرواية
الحرة واعتبار عدم التزويج في رواية الفقيه في البقاء على النكاح وفيه ذلك مع عدم انقضاء العدة
واعتبار التزويج في البينونة عنه في كل منهما ولم يعتبر شيئا من ذلك الشيخ وابن حمزة على ان ظاهره في سقوط
النفقة في الارتداد وهو مخالف لما سمعته سابقا ومختص بالحرة ولم يتعرض فيه تمام احكام ذلك من
رجوع السيد بعقده واجازته واباق الامة التي تزوجها المولى في العبد والامة وغير ذلك من الاحكام الكثيرة واتحاد
الخبر المزبور في الحكم المذكور وبذلك كله يضعف الظن به بل يختص الظن بغيره ومنه يعلم ان الاقوى العدم والله العالم
مسائل من لواحق العقد وهي سبع الاولى الاخلاف في ان الكفاءة شرط في النكاح بل الاجماع بقسميه عليه ولكن هي
التساوي في الاسلام فلا يجوز للمسلمة نكاح غير المسلم وهل يشترط التساوي في الايمان بالمعنى الاخص فلا يجوز نكاح
المؤمنة غير المؤمن على نحو ما سمعته في الاسلام فيه روايتان اظهرهما الاكتفاء بالاسلام وان تاكد استحباب الايمان
بل هو في طرف الزوجة اتم لان المرأة تاخذ من دين بعلها اما العكس فلا خلاف في جوازه كما اعترف به في كشف اللثام وغيره
نعم ربما حكي عن سلار عدم جواز ذلك ولم تتحققه اذ المحكي عنه انه امتنع من الفائدة وهي المناسبة التي
ستعرف كونها مما لم يحك احد هنا الخلاف في ذلك مع علم ان مذهبه كغيره بل قيل وجماعة كالمرتضى وابن ادريس

وغيرهما من محكي عنهم في هنا الشهرة على عدم جواز نكاح المؤمنة المخالف بل في الرياض عن الحلي والمبسوط ودرر وسلار والغنية
الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى بعض النصوص المستفيضة كقوله ع حين امر بتزويج الاكفاء من الاكفاء والمؤمنون
بعضهم اكفاء بعض وغيره ومنها المشتمل على الامر بنكاح من المراد منه الاباحة بمن ترضون دينه وامانته وفي بعضها
خلقه ودينه وقيل وليس في ادراج الخلق مع الدين في بعضها قرينة على الدين بالنسبة الى الذين سادوا على ايمانهم
سياق العبارة مع الاجماع على عدم اعتباره لتوقفه على كون المراد منه السجية والطبيعة وليس متعين لاحتمال
في الملة كما هو احد المعاني اللغوية فيحمل ارادتهما منه هنا فلا قرينة بالمرة ومنها الصحيح تزوجوا في الشكاك و لا
تزوجوهم لان المرأة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه ومنها المرسل كالموثق بل الموثق سأله عن عبد
المحق سئله عنه جماعة بالمسند عن ابان عن الفضيل بن يسار قال سألت ابا عبد الله ع عن نكاح الناصب قال لا
والله ما يحل وفي فضيل ثم سألته مرة اخرى فقلت جعلت فداك ما تقول في نكاحهم والمرأة عارفة قلت
عارفة فقال ان العارفة لا توضع الا عند العارف ومنها الخبر المنجبر بوجود الجمع على تصحيح ما يصح عنه في صفة
ان لا تزوج اختاها عارفة على رأينا وليس على رأينا بالبصرة الا قليل فان زوجناها من لا يرى رأينا قال لا
ولا نعمة ولا كرامة ان الله تعالى يقول فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن بل ربما استفيد
من ذيله الاستدلال بالروايات المستفيضة بل المتواترة المتضمنة كفرهم الذي ان اريد منه الحقيقة كما
دلالته واضحة والا كان المراد المشاركة في الاحكام التي منها ما نحن فيه بل ربما جعل ايضا بالنصوص
المتواترة ايضا الدالة على عدم جواز نكاح الناصب بناء على ان المراد منه المخالف لقول الصادق ع في خبر المعلى
بن خنيس المروي عن العلل ليس الناصب من نصب لنا اهل البيت لانك لا تجد احدا يقول انا ابغض محمدا
وال محمد ولكن الناصب من نصب لكم وهو يعلم انكم تتولونا وانكم من شيعتنا وفي المرسل المروي عن
الشيخ والكليني عنه ايضا انه قال الزيدية هم النصاب وعن الكليني في الروضة عن جابر بن ناصب وزيدي
فقال ع هما سيان هذا نصب لك وهذا الزيدي نصب لنا وعن مستطرفات السرائر من مكاتبات محمد بن
علي بن عيسى لمولانا الهادي ع سئله عن ناصب هل احتاج في امتحانه الى اكثر من تقديم الجبت و
الطاغوت واعتقاد امامتهما فرجع الجواب من كان على هذا فهو ناصب ولكن الجميع محل نظر اما الاجماع المحكي
فلم تتحققه اذ ليس في المحكي عن المبسوط والخلاف الا ان الكفاءة معتبرة في النكاح وهي عندنا شيئان
الايمان وامكان القيام بالنفقة واليسار المراعى ما يمكنه القيام بمؤنة المرأة وكفايتها لا اكثر
من ذلك ثم انه استدل في الثاني منهما على ذلك باجماع الفرقة الى ان قال في الرد على من اعتبر فيها اكثر
من ذلك وما ذكرناه مجمع عليه وفي الغنية الكفاءة تثبت عندنا بامرين الاول الايمان وامكان القيام
بالنفقة بدليل الاجماع المشار اليه ولان ما ذكرناه مجمع على اعتباره وليس على اعتبار ما عداه دليل ولكن
البناء عندنا ان الكفاءة المعتبرة في النكاح امران الايمان واليسار بقدر ما يقوم بامرها والانفاق
عليها ولا يراعى ما عدا ذلك من الانساب والصنائع والاولى ان نقول ان اليسار ليس شرطا في
صحة العقد وانما للمرأة الخيار اذا لم يكن موسرا بنفقتها ولا يكون العقد باطلا بل الخيار اليها وليس كذلك
خلاف الايمان الذي هو الكفاءة اذا كان فان العقد باطل ولا يكون للمرأة الخيار كما كان لها في اليسار الخ
وفي المرتضى في مسائل الناصرية الذي يذهب اليه اصحابنا ان الكفاءة في الدين معتبرة لانه لا خلاف في
انه لا يجوز ان تزوج المرأة المسلمة المؤمنة بالكفار الخ والجميع كما ترى انما يراد من الايمان فيها المرادف
للاسلام لا المعنى الاخص بقرينة استدلالهم على نفي الزيادة عن ذلك في مقابل الشافعي وغيره من
العامة ممن اعتبر في الكفاءة ازيد من ذلك بكون المجمع عليه ذلك والاصل عدم الزيادة ولا ريب في ان

ولا ريب في ان الايمان المعتبر عنده الجميع الاسلام ضرورة عدم معنى اخص للايمان عندهم بل يؤيده ايضا تفريع
بعضهم على ذلك عدم جواز تزويج المسلمة غير المسلم وغير ذلك من القرائن التي لا تخفى على من لاحظ كلماتهم الدالة
على ارادة الاسلام من الايمان ومنه يعلم عدم قائل صريح معتد به من القدماء بعدم جواز نكاح المؤمنة
غير المؤمن ولو من فرق الاثنا عشرية كالواقفية ونحوهم ممن جرى عليه حكم الاسلام في هذا المال على ان عبادتهم
لا تخلو من تشويش بالنسبة الى اعتبارهم في الكفاءة الايمان والتمكن من النفقة مع معلومية عدم اعتبارهم
في صحة العقد حتى لو رضيت المرأة بذلك كما ستعرف وكذا النصوص ضرورة كون الايمان في السابق
مرادفا للاسلام فانه بالمعنى الاخص اصطلاح جديد نعم ربما اطلق الايمان فيما يقابل الاسلام باعتبار ارادة
التصديق القلبي والتسليم الظاهري مع النفاق باطنا ولكن المعروف مراد فيه وكذا لفظ الدين
الذي هو عنده من الاسلام بل قوله ع اذا جاءكم الخ خطاب مشافهة ومن المعلوم ان من لا يرضى
دينه في زمنه ع من لم يكن مسلما فلا يستفاد منها بقاء عدة الاشتراك اذ بل من ذلك على ان ذكرا
الخلق معه مع معلومية عدم اعتباره في الكفاءة قرينة على عدم ارادة بيان الكفاءة المعتبرة في
الصحة ودعوى ارادة الدين منه ايضا مخالفة للظاهر على انها لا تتم فيما اعتبر الامانة مع الدين منها
واما الصحيح فلم يعلم المراد من الشكاك فيه ويكفي ارادة المستضعفين منهم ح فالتعليل فيه ينادي
الا يرضيه باعتبار ورده ح سببا لنجوة الامرة لا النهي فان المستضعف لا يخشى منه التهور على ما
عنده لعدم معرفته وعلى كل حال فهو معارض بما ستسمعه من النصوص خصوصا ما ورد في المستضعف
فلا بأس بحمل النهي فيه على الكراهة كالنهي في المرسل الذي بعده بل والاخر ايضا مع عدم معلومية
من لم يرى رأيه البصرة ولعلهم الخوارج والمبغضين لامير المؤمنين ع والائمة الطاهرين لكثرتهم
في ذلك المكان والزمان بل هو مقتضى استدلال الامام ع بالاية الكريمة ضرورة معلومية عدم كفر المخالفين على وجه
تجري عليهم احكامهم الدنيوية للسيرة القطعية والادلة السمعية والعسر والحرج وغير ذلك مما هو مسطور
في محله ومنه يعلم بطلان الاستدلال بما دل على كفرهم المعلوم ارادة الكفر منه في الاخرة كما دلت عليه
النصوص المتواترة وكذا الحال في النصب فان المراد كونهم اجمع بحكمهم فيها ايضا المعلومية كفر الناصب و
حلية ماله ودمه ومعلومية عدم كون المخالف من حيث كونه مخالفا كذلك فيجب حمل هذه النصوص على ذلك
نحو ما دل على انهم كفار وانهم شر من اليهود والنصارى اي في الاخرة بخلاف الدنيا فانهم مساوون
في الاحكام ومثالك صرحت النصوص وتواترت في الفرق بين الاسلام والايمان في سماعة قلت
لابي عبد الله ع اخبرني عن الاسلام والايمان اهما مختلفان فقال ان الايمان يشارك الاسلام والاسلام
لا يشارك الايمان فقال فصفهما لي فقال الاسلام شهادة ان لا اله الا الله والتصديق برسول الله ص
وبه حقنت الدماء وعليه جرت المناكح وعلى ظاهره جماعة الناس والايمان الهدى وما يثبت في القلوب
من صفة الاسلام وما ظهر من العمل به والايمان ارفع من الاسلام بدرجة ان الايمان يشارك الاسلام
في الظاهر والاسلام لا يشارك الايمان في الباطن وان اجتمعا في القول والصفة وفي حمران بن اعين
سمعت ابا جعفر ع يقول الايمان ما استقر في القلب وافضى به الى الله تعالى وصدقه العمل بالطاعة لله والتسليم لامره
والاسلام ما ظهر من قول او فعل وهو الذي عليه جماعة الناس من الفرق كلها وبه حقنت الدماء وعليه
جرت المواريث وجاز النكاح واجتمعوا على الصلوة والزكوة والصوم والحج فخرجوا بذلك من الكفر واضيفوا الى الايمان

الى ان قلت فهل للمؤمن فضل على المسلم في شيء من الفضائل والاحكام والحدود وغير ذلك فقال لا هما يجريان
في ذلك مجرى واحدا ولكن للمؤمن فضل على المسلم في اعمالهما وما يتقربان به الى الله تعالى الحديث وقال
الفضيل بن يسار سمعت ابا عبد الله ع يقول ان الايمان يشارك الاسلام ولا يشاركه الاسلام ان
الايمان ما وقر في القلوب والاسلام ما عليه المناكح والمواريث وحقن الدماء والايمان يشارك الاسلام
والاسلام لا يشارك الايمان وفي القسم الصيرفي شريك المفضل سمعت ابا عبد الله ع يقول الاسلام يحقن به الدم
ويؤدى به الامانة ويستحل به الفرج والثواب على الايمان وصحيح عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله ع
يكون الرجل مسلما يحل مناكحته وموارثته ولم يحرم دمه فقال يحرم دمه بالاسلام اذا اظهر ويحل مناكحته
وموارثته الى غير ذلك من النصوص المتواترة الدالة على اشتراك المسلم والمؤمن بالمعنى الاخص في هذه الاحكام
خصوصا في زمان الفتنة والهدنة وهو الزمان الذي لم تتم فيه يد الشرع كما اومى اليه خبر الفضيل بن دراج
لما سأل ابا جعفر ع عن جمهور الناس فقال هم اليوم اهل هدنة ترد ضالتهم وتؤدى اماناتهم وتحقن
دماؤهم ويجوز مناكحتهم وموارثتهم في هذا الحال على ذلك فمنافاة الخبر الفضيل بن يسار سألت ابا جعفر ع
عن المرأة العارفة هل ازوجها الناصب قال لا لان الناصب كافر قال فازوجها الرجل غير الناصب
ولا العارف فقال غيره احب الي منه وما يحكيه خبر زرارة في المستضعف قال قلت لابي عبد الله ع
اتزوج مرجئة ام حرورية قال عليك بالبله من النساء قال زرارة فقلت والله ما هي الا مؤمنة
او كافرة فقال ابو عبد الله ع فاين اهل ثنوى الله عز وجل قول الله عز وجل اصدق من قولك الا المستضعفين
من الرجال والنساء والولدان الذين لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا وخبر حمران بن اعين كان
بعض اهله يريد التزويج فلم يجد امرأة يرضاها فذكر ذلك لابي عبد الله ع فقال اين انت من البلهاء
واللواتي لا يعرفن شيئا قلت انا نقول ان الناس على وجهين كافر ومؤمن فقال فاين الذين خلطوا
عملا صالحا وآخر سيئا واين المرجون لامر الله اين عفو الله الى غير ذلك من النصوص الدالة على حكم المستضعفين
منهم وشدة تعلم ارادة الكراهة من النهي عن تزويج المستضعف المؤمنة كالكراهة في تزويج العارفة
غير العارف وحينئذ تتفاوت الكراهة في النكاح منهم مرتبا في نكاحهم فكما انه يكره النكاح منهم خصوصا
غير البله والمستضعفين منهم كذلك يكره انكاحهم خصوصا غير البله والمستضعفين منهم و
على ذلك تجتمع جميع النصوص التي لا ينكر انسياقها للكراهة منها كما لا يخفى على من رزقه الله معرفة لسانهم
ورموزهم والجمع بين كلماتهم ومن الغريب مناقشة بعضهم في النصوص السابقة بانها مع قصورها اسنادا
لا صراحة فيها بجواز تزويج المؤمنة بالمخالف وغايتها العموم القابل للتخصيص بالعكس اي تزويج
المؤمن المخالفة ليقرع الاخبار الاولة بالمنع من تزويج المؤمنة بالمخالف فتعارض الاخبار تعارض
العموم والخصوص واللازم حمل الاول على الثاني اذ لا يخفى عليك عدم قبول صحيح ابن سنان منها وغيره
لذلك واستبعاد ارادة خصوص هذا الفرد من خصوص لفظ المناكح والتزويج منها دون الدماء والمواريث
وقد قال الباقر ع في خبر هشام بن الحكم انكحوا الاكفاء وانكحوا فيهم وصحيحهم على ان ذلك قد ذكر
في بيان اتحاد حكم المؤمن والمسلم في ذلك واحتمال انما في الكفو باعتبار عدمه ومنه يعلم عدم احتمال ارادة
الايمان من الاسلام فيه لعدم احتمال ارادة جواز مناكحتهم بعضهم مع بعض وانهما واخبار الغنا بل
لا يليق ذكرها من له نصيب في هذا العلم ومثلها احتمال جواز ذلك للضرورة من تقية وغيرها وليت

وليت شعري ما ادري ما الداعي الى هذه الجرأة وكيف تكون الضرورة المزبورة ملحقة للاولاد
مثبتة للمواريث وغير ذلك من الاحكام المعلوم شيوعها بالضرورة من الدين بل من الشيعة الذين يستشيرون اليها الآباد
عليها احكام المتعة وقد تكرر من علي بن الحسين ع لما انكر عليه النكاح من بعض الناس وانكاحهم ان
الله قد رفع بالاسلام كل خسيسة واتم به الناقصة واكرم به من اللوم لوم الجاهلية ونحوه
عن رسول الله ص في قصة جويبر المعروفة كل ذلك مضافا الى ما وقع من تزويج امير المؤمنين ع ابنته
من عمر وتزويج عبد الله بن عمرو بن عثمان فاطمة بنت الحسين ع وتزويج مصعب بن الزبير اختها سكينة
وغير ذلك بل الظاهر ان التقية الزمانية لشيوع الاذيل من ذلك ثم لو انقلب الزمان وظهرت كلمة
الحق لم يستحل الدماء ولا الفروج ولا غير ذلك فلا يقتل المؤمن بالالف منهم فتنكل الله تعجيل
الفرج وقيام العدل ومن لاحظ سيرته ما جاء في امر التقية التي بها حفظت الدماء وتزويج المذهب
علم ان ذلك كله سهل في مقابلة المصالح المترتبة عليها ولولاها لم يكن للشيعة اسم ولا وقف منهم على
رسم فجزى الله محمدا وآله عنا خير الجزاء لم يالوا جهدا في حفظ هذه الفرقة دينا وآخرة وكان
المسألة من الواضحات وان اشتهر خلاف ذلك بين المتأخرين ومتأخريهم ولوضوحها تركنا الاطناب
فيها والاكثار من ذكر النصوص والمؤيدات لذلك وما يتفرع على القول المقابل من الانفساخ لو تجددت
المعرفة بعد النكاح ما لم يؤمن الزوج في العدة على حسب ما سمعته في الكافر وعدمه ومن جريان المسألة
في فرق الشيعة غير الاثني عشرية فلا تتزوج بنت المؤمن بيد من جريانها في فرق الشيعة غير الامامية بالنسبة
الى بعضهم بعضا اذا كانوا مختلفين في الاقرار بالائمة ع فلا يجوز للعترة بالنسبة منهم مثلا نكاح المقربا لحنة
مثلا ولا النكاح من اشراك غيرهم معهم في الامامة كالزيدية وغيرهم فضلا عن عدم جواز نكاحها المخالف مع احتمال
الجواز لاشتراكهم في عدم الايمان بالمعنى الاخص فتخرج بالنسبة الى ذلك ملة واحدة واعتبارا للنصوص والفتاوى
المتعرض لذلك وغيرها ما يؤيد كون المدار على الاسلام في النكاح دون جميع فرقه التي لم يثبت لها الكفر بنصب
او غلو او نحو ذلك ملة واحدة يشتركون في التناكح بينهم والتوارث وغيرها من الاحكام والحمد ودواه العالم ثم لا يبيح نكاح الناصب
المعلن بعداوة اهل البيت ع ولا انكاح الناصبية كما لا نكاحهما ما يعلم بطلانه من دين الاسلام مع ذهن
تلك ببدلك فهو كالكافر بل هو شر من منكر ضروري الدين ودخول في سبيل الكافرين كغيره ممن كان كذلك بلا خلاف
اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص كادت تكون متواترة فيه بل هي كذلك بل الظاهر تحقق النصب المقتضي
للكفر بالبغض والعداوة لواحد من اهل البيت وان لم يجعل ذلك دينا ضرورة صدق اسم الناصب عليه فان
العدو والمبغض بل الظاهر تحققه بالبغض والعداوة وان لم يكن معلنا ففي خبر زرارة عن ابي جعفر ع قال دخل
رجل على علي بن الحسين ع فقال ان امرأتك الشيبانية خارجية تشتم عليا ع فان سرك ان اسمعك ذلك
منها اسمعتك فقال نعم فقال اذا كان غدا حين تريد ان تخرج كما كنت تخرج فعد واكمن في جانب الدار قال فلما
كان من الغد كمن في جانب وجاء الرجل فكلمها فتبين ذلك منها فخلى سبيلها وكانت تعجبه ثم الظاهر ان ذلك في
هذا الزمان ونحوه كما اعترف به ثلة وادعي اليه في خبر ابن سنان يقول له انك لا تجد احدا يقول انى ابغض
آل محمد فلا يلتفت الى الدعوى كون الناصب مطلق المخالف كما سمعته سابقا وقد اشبعنا الكلام في تفسير الناصب
في كتاب الطهارة وكيف كان فهل يشترط في الكفو مع ذلك تمكنه من النفقة قيل نعم والقائل الشيخان في المقنعة
والمبسوط والخلاف وبنو زهرة وادريس وسعيد والعلامة في تذكرة والمختلف على ما حكي عن البعض لقول
الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات فما ملكت ايمانكم الخ وقول النبي ص لفاطمة بنت قيس لما اخبرته ان معوية

يخطبها ان معوية صعلوك لا مال له وقول الص ع الكفو ان يكون عفيفا وعنده يسار وما في ذلك من
الاضرار بالمرأة وبعده في النفس عرفا لتفاضل الناس في اليسار تفاضلهم في النسب ولان بالنفقة قوام
النكاح ودوام الازدواج وقيل والقائل الاكثر لا يشترط ذلك للعمومات ولقوله تعالى ان يكونوا فقراء
يغنهم الله من فضله وقوله ان مع العسر يسرا وقوله ع في تفسير الكفو ان يرضى دينه وخلقه وخبر جويبر
وغيره والامر فيه للارشاد في الخبر كقول النبي ص لفاطمة لما استشارته واراد النصيحة منه والمراد من
الكفو في الثاني الكفو في ضرورة عدم اعتبار العفة فيه شرعا ولا اضرار وبعد الاخبار ولا نقص في عدم المال
خصوصا بعد كون اولياء الله غالبا كذلك بل كان المسألة من الواضحات ومن هنا نفيها اينا وسعيد
فيما حكي عنهما على ان المراد ان لها الخيار اذا تبين لها العدم لا الفسخ بل في المختلف الاجماع على عدم
اشتراطه في صحة العقد مع علمها وفي كشف اللثام بعد ان حكى ذلك عنه قال والامر كذلك ولعلهم مجمعون
على الصحة مع الجهل ايضا كما ذكره الشهيد لكن في الايضاح ان الاقوال ثلاثة الاشتراط وعدمه والخيار قلت
كأنه لحظ ظاهر اعتبار الشيخين وابن زهرة الايمان والتمكن من النفقة في الكفاءة في مقابلة من اعتبر الايمان
من ذلك فيما هو العادة وعلى كل حال هو على تقديره في غاية الضعف ويمكن حمل كلامهم على ارادة وجوب اعتبار
ذلك من الولي او الوكيل باعتبار المفسدة على الامر وتسبب لك الا ان ذلك يقتضي كون العقد فضوليا ح لا فاسدا
او يحمل على ارادة عدم وجوب الاجابة على القول به فيما لو خطب القادر على النفقة رضا الخبر وجماعة
الا انه لم يعرف الشهيد لا لاحد اختلاف فيه ومن ذلك يعلم الحال في اعتبار الايمان مع التمكن من النفقة
في الكفاءة فانه يحتمل ارادة السلط من الخيار ارادته للاعرف الفسخ مع فرض نكاح الولي او الوكيل
او ان المراد عدم وجوب الاجابة بناء على ارادة المعنى الاخص من نحو ما سمعته في التمكن من النفقة
السابق فيهما والا كان الفسخ فيهما ما ليس بل انه فيه دعوى الخيار ايضا الاصالة اللزوم وخصوصا للنكاح
في النكاح الذي لم يقبل اشتراط الخيار وخلافا لجماعة منهم الفاضل في المختلف وان كان هو قد اضطرب رأيه
في المسألة ففي الكتاب المزبور لم يعتبر اليسار في الكفاءة واكتفى بالايمان ويمكن حينئذ مع الجهل لو تزوجت
بعقد وفي المحكي عن تذكرته انه اعتبر فيها اليسار وجوز للولي ان يزوجها بالمعسر ولو كان الذي يزوجها
السلطان لم يكن له ان يزوجها بالمعسر الا برضاها وعليه لم يجعله شرطا ولا سببا للخيار وهو الاصح لما
عرفت ونفي الضرر لا يقتضي السلط على الخيار مع عدم الاخبار خصوصا مع عدم اخواتها الواجب فيها
من المؤمنين وخصوصا بعد قوله ع ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وان مع العسر يسرا الذي
استدل به امير المؤمنين ع في الخبر الآتي الذي قد يستفاد منه ايضا ما نحن فيه وخصوصا بعد ان شرع
الله ما يرتفع به الضرر المزبور من ضرورة وجوب الانفاق عليهما من بيت المال او من المسلمين كفاية
مع فرض الاعسار ومن ذلك يعلم الحال فيما لو تجدد العجز عن النفقة وانه هل تسلط به ذلك على الفسخ
وان قال المصنف فيه روايتان لكن اشهرهما انه ليس لها ان تفسخها ولا بالحاكم بل في ذلك انه المشهور
وهي ما روي عن امير المؤمنين ع ان امرأة استعدت اليه على زوجها للاعسار فابى ان يحبسه
وقال ان مع العسر يسرا مضافا الى ما عرفت من العموم وغيره مما ذكرناه الاستصحاب منا خلافا للمحكي
عن ابي علي وتسلطها على الفسخ وفي كشف اللثام وقيل يفسخه الحاكم وهو قوي فان لم يكن الحاكم يبيح
تسلطها على الفسخ لقوله ع فامساك بمعروف او تسريح باحسان والامساك بلا نفقة
ليس بمعروف وللضرر والحرج وصحيح ابي بصير عن الصادق ع من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري

لفضيل
ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرق بينهما وصحيح ربعي و
عن الصادق ع ايضا ان انفق عليها ما يقيم صلبها مع كسوة والا فرق بينهما وفيه منع الامساك
بلا نفقة من غير المعروف مع الاعسار وكونها دينا عليه على انه قد تقدم في تفسير الاية من النصوص
ما ينافي ذلك والزام الحاكم مع المرافعة والمنازعة وقيام عصاة الشرع وتنظره الى المصلحة
للفساد والمقنع بالطلاق الذي يحمل عليه ما في الخبرين ان لم يكن ظاهرهما ولو جمع بينهما وبين قضاء
امير المؤمنين ع امر خارج عما نحن فيه من تسلطها على الفسخ او تسلط الحاكم عليه كما هو واضح هذا
ومن فرق المحققين بناء ما هنا من الخلاف على ان اليسار بالنفقة ليس شرطا في لزوم العقد اذ
لو جعلناه شرطا تسلطت على الفسخ بتجدد العجز بغير اشكال وفيه انه يمكن عليه اختصاص ذلك
بالابتداء دون الاستدامة كما في العيوب المجوزة للفسخ وربما يؤيده اطلاق الاصحاب هنا ثم
لا اشكال في عدم الفسخ بناء على عدم تسلطها عليه بذلوا بان قبل العقد ضرورة او لوبيتر ما هنا
منه بذلك كما هو واضح وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف معتد به في انه يجوز عندنا نكاح الحرة العبد والعربية
العجمي والهاشمية غير الهاشمي وبالعكس وكذا ارباب الصنائع الدنية كالكناس والحجام وغيرهما
بذوات الدين من العلم والصلاح وغيرهم لعموم الادلة وخصوص ما جاء من تزويج جويبر الذلفاء
وضحيح بن ابي رافع مولى علي بن الحسين ع بنت ابي رافع ونكاح علي بن الحسين ع مولاته ونكاح رسول الله
عائشة وحفصة ونكاح العوام صفية والمقداد ضبيعة بنت الزبير بن عبد المطلب و
عثمان وابي العاص وعمرو وعبد الله بن عمرو بن عثمان ومصعب بن الزبير بنات رسول الله ص
وعلي والحسين ع وقد قال رسول الله ص لما زوج المقداد ابنة الزبير بن عبد المطلب لتتضع ا
المناكح كفو له ص المسلم كفو المسلمة والمؤمن كفو المؤمنة والمؤمنون بعضهم اكفاء بعض و
اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير فا
عن ابن الجنيد من انه اعتبر فيمن تحرم عليهم الصدقة ان لا تتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل به
الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا الى من تحل له الصدقة مسبوق بالاجماع و
ملحوق به وان كان ربما يشهد له في الجملة خبر بلال قال لقي هشام بن الحكم بعض الخوارج فقال
يا هشام ما تقول في العجم يجوز ان يتزوجوا الى العرب قال نعم قال فالعرب تتزوج من قريش قال
نعم قال فقريش تتزوج في بني هاشم قال نعم قال عمن اخذت هذا قال عن جعفر بن محمد سمعته يقول
تتكافؤ دماؤكم ولا تتكافؤ فروجكم قال فخرج الخارجي حتى اتى ابا عبد الله ع فقال اني لقيت
هشاما فسألته عن كذا فاخبرني بكذا وذكر انه سمعه منك قال نعم قد قلت ذلك فقال الخارجي
فها انا ذا قد جئتك خاطبا فقال له ابو عبد الله ع انك لكفو في دينك وحسبك في قومك ولكن
الله ص صاننا عن الصدقة وهي اوساخ ايدي الناس فنكره ان نشرك فيما فضلنا الله به
من لم يجعل الله له مثل ما جعل لنا فقام الخارجي وهو يقول تالله ما رأيت رجلا قط مثله ردني
والله اقبح رد وما خرج من قول صاحبه والمرسل في الفقيه انه نظر النبي ص الى اولاد علي و
جعفر فقال بناتنا لبنينا وبنونا لبناتنا لكن من المعلوم خصوصا الاخير عدم ارادة حرمة
ذلك ثم في ذلك انه اعتبر بعض في الكفاءة زيادة على ما ذكر الحرية والنسب والحرفة ووقع على النسب ان

العجمي ليس كفو العربية وغير القرشي ليس كفوا لها ولا مطلق القرشي كفوا للهاشمية وعلى الحرفة ان اصحاب الحرف الدنية ليسوا اكفاء للاشراف ولا للتاجر والمحترفة والكل ضعيف والاخبار النبوية والافعال تنفيه قلت ما حضرني من كتبهم قد اعتبر فيه الكفاءة ذلك و ازيد منه من بعض الامور المنافية للكفاءة عرفا او كمالها لا شرعا لكنهم صرحوا بكون المراد ذلك تسلط المرأة على الفسخ ان شاءت مع فرض تزويج وليها اياها وهي غير عالمة لا ان المراد فساد النكاح حتى مع العلم والرضا ونقل للاصحاب فيما تقدم سابقا من نكاح الولي الصغيرة كلاما يشبه ذلك بحق لهم لو زوجها الولي من غير الكفو كان لها الخيار ضرورة ارادة الكفو عرفا لا شرعا والا كان النكاح باطلا لا ان لها الخيار ومبناه على اعتبار المصلحة في تصرف الولي بالنسبة الى ذلك او عدم المفسدة ونحو ما سمعته من اعتبار التمكن من النفقة في الكفاءة نعم ربما كان بعض كلام في افراد فاقد المصلحة وواجد المفسدة كالكلام في ان المراد بالخيار اجازة العقد بعد مدة او فسخه بعد الصحة وان الولي تبقى ولايته على البكر البالغة او لا كما عرفت البحث في ذلك كله والله العالم وكيف كان فقد ذكر المصنف وغيره انه لو خطب المؤمن القادر على النفقة وجب اجابته وان كان اخفض نسبا ولو امتنع الولي كان عاصيا ولكن لا ريب في منافاته لما وقع منه ومن غيره ايضا من كراهة تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر والزاني والمخالف ولما في النصوص من كراهة تزويج المهاجرة بالاعرابي وغير ذلك مما لا يجتمع مع وجوب الاجابة الا بنوع من التأويل فلا بد من تقييد ذلك بما اذا لم يكن ممن يكره مناكحته بل في كشف اللثام زيادة ولم يعلم فيه شيء من المسلطات على الفسخ ولم تأب المولى عليها معنا فالى ما في ذلك من تقييده بعدم قصد العدول الى الاعلى مع وجوده بالفعل او القوة ثم قال وانما يكون عاصيا مع الامتناع اذا لم يكن هناك طالب اخر كفو وان كان ادون منه والا جاز العدول اليه وكان وجوب الاجابة تخييريا فلا يكون الولي عاصيا بذلك على ان اصل الحكم لا يخلو من اشكال اذ هو في الولي الشرعي تصرف ونحو مع عدم مصلحة خارجية تقتضي الوجوب يشكل دعواه للاصل وانتفاء الحاجة وفي المخطوبة الشرعية لنفسها لا يجب عليها اصل النكاح فضلا عن خصوصياته ودعوى وجوب الاجابة عليها للخاطب بعد فرض عزمها على اصل النكاح فضلا عن خصوصيات الخاطب لا دليل عليها بل السيرة المستمرة على خلافها ودعوى ان في تعليق الامر على رضاها اشارة الى عدم وجوب الاجابة عليها والامر في النصوص السابقة بتزويج من رضي دينه وخلقه انما هو للاولياء والمرضيين بمعنى عدم مشي ونحوه الامتناع من حيث الحسب والنسب والشرف والغنا والعظمة ونحو ذلك مما كان يستعمل للعرب في الجاهلية وكذا قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم الخ اذ ان المراد به عدم جواز الامتناع منهم لعلة من رضا المخطوبة ولو بقرائن الاحوال مع تأدية امتناعه الى عدم وقوع النكاح ولو للعادة بعدم استقلال البنت في امرها رغبا ورهبا في ولتهما وخوفا ونحو ذلك مما لا يقتضي الوجوب على من بيده عقدة النكاح من الولي اذ المخطوبة من حيث خطبة المؤمن القادر على النفقة وكانه لذلك قال ابن ادريس فيما حكي عنه وروي انه

وروي انه اذا خطب المؤمن الى غيره بنته وكان عنده يسار بقدر على نفقتها وكان ممن يرضى افعاله وامانته ولا يكون مرتكبا لشيء مما يدخل به في جملة الفساق وان كان حقيرا في نسبه قليل المال فلم يزوجه اياها كان عاصيا لله تعالى مخالفا لسنة نبيه ووجه الحديث في ذلك انه انما يكون عاصيا اذا رده ولم ير وجه لما هو عليه من الفقر والانفة منه لذلك واعتقاده ان ذلك ليس بكفو في الشرع فاما ان رده ولم يرد وجه للانفة لذلك بل لامر اخر وغرض غير ذلك من مصالح دنياه فلا حرج عليه ولا يكون عاصيا فهذا فقه الحديث ومرجعه الى ما ذكرناه من معصيته اذا ازدرى بالخاطب او صار المخطوبة ونحو ذلك يعلم ما في ذلك فانه بعد ان ذكر انه هل يجب في وجوب الاجابة بلوغ المرأة ام يجب على الولي الاجابة لمن ذكر وان كانت صغيرة وجهان من اطلاق الامر وانتفاء الحاجة والاصل في تخصيص الاولياء وبالحكم انه المجيب والمانع غالبا وان لم يكن له الولاية شرعا والامر في الاخبار متعلق به لذلك وفي صحيحة علي بن مهزيار قال كتب علي بن اسباط الى ابي جعفر عليه السلام في امر بناته وانه لا يجد احدا مثله فكتب اليه ابو جعفر عليه السلام فهمت ما ذكرت من امر بناتك وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير دلالة على جميع ما ذكره المصنف من الاحكام لاقتضاء الامر الوجوب واستلزام مخالفته المعصية وشمولها للاخفض نسبا قلت لكن قد عرفت ان المراد من هذا الامر وكذا ما في كشف اللثام فانه بعد ان ذكر النبوي قال ولا على الولي ان يفعل ما هو اصلح للمولى عليه ثم ان كانت البالغة مولى عليها وجوبا فلا اشكال والا فانما تنتقل الولاية بالسنة ولكن يعلم من حالها انها لا تستقل بالنكاح حرم على الولي رد الخاطب اذا اتصف بما ذكرنا فانه ليس الا منعا لها من حاجتها المرغوبة شرعا وان كانت صغيرة فالظاهر انه كذلك ان كان فيه مصلحتها ويؤيده قوله لا تؤخروا الاربعا وعد منها تزويج اذا وجد كفوا قلت ليس محل البحث وجود المصلحة بالنسبة الى المولى عليه ضرورة وجوب مراعاة ذلك … بل الكلام في الولي الشرعي من حيث خطبة المؤمن القادر على النفقة كما انه ليس منه فرض رغبة المخطوبة فانه ليس للولي المنع قطعا ولعله لما ذكرنا اطلق في الحكم كره استحباب … تزويج الصغيرة الى البلوغ لان النكاح يلزمها حقوقا ويكونا من اهل الاذن فليستأذنا او يليا العقد بانفسهما عندنا لان قضاء الشهوة انما يتعلق بالزوجين فنفعها لا نفسهما فيداولى من غيرهما خصوصا فيمن يلزمه عقده كالاب والجد كان منه معرفة الحال فيحصل الحكم والله العالم ولو انتسب الزوج الى قبيلة فبان من غيرها كان للزوجة الفسخ عند الشيخ في النهاية وابن حمزة وسعيد على ما حكي عنهم لخبر الحلبي الصحيح في رجل تزوج امرأة فيقول انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد وفي كشف اللثام وغيره بالانها وقال بعد ان الحلبي اعظم من ان يروي نحو ذلك عن غير الامام لاحتمال رجوع الضمير الى الحلبي ويكون الراوي عنه سئله وعلى كل حال فقد وافقهم في المختلف اذا ظهر انه ادون ممن انتسب اليه بحيث لا يلائم شرف المرأة لما فيه من الغضاضة والضرر والخبر بدعوى ان المتبادر منه ذلك وابن ادريس فيما حكي عنه ان شرط ذلك في العقد سواء كان من قبيلة ادنى مما انتسب اليها او اعلى فللمدلس في العقد فانهما انما تراضيا بالعقد على ذلك فاذا ظهر الخلاف تعرض للفساد بل ظاهر ذلك المقود غيره

من ذلك للعموم وقيل والقائل الشيخ فيما حكي عن مبسوطه والاكثر على ما في … ليس لها الفسخ وهو اشبه باصول المذهب وقواعده المستفادة من قوله تعالى اوفوا بالعقود وحصر الفسخ في النكاح في غير ذلك وصحيح الحلبي ومن معلومية بناء النكاح على اللزوم ولذا لم يجز فيه اشتراط الخيار بل ظاهر المصنف والفاضل وغيرهما كما اعترف به في كشف اللثام بين ان تكون قبيلته دون من انتسب اليها ام لا وسواء كانت دون قبيلتها ام لا ومن غير فرق بين الشرط وعدمه بل في كشف اللثام عن المبسوط انه بعد ان ذكر ان من دلس بالحرية فان لم يشترط لها في العقد كان النكاح صحيحا قولا واحدا واما ان شرطها فيه كان فيه قولان ثم قال وهكذا انما هو عند الاشتراط الا في العقد ثم قال وان كان الغرور بالنسب فان وجد دون ما شرط ودون نسبها فلها الخيار لانه ليس كفوا وان كان دون ما شرط لكنه مثل نسبها واعلى منه مثل ان كانت عربية فشرط هاشميا فبان قرشيا او عربيا فهل لها الخيار ام لا فالاقوى انه لا خيار لها والخيار وحدها للعزوة والغضاضة وان كان مثل نسبها او اعلى فليس من ذلك وفي كشف اللثام … وفيه الاشتراك في التدليس قلت لكن الكلام فيما يدل على الخيار به في النكاح مطلقا سواء حصل منه ضرر او لا بل وفيما يدل عليه فيه بتخلف الوصف في الزوجة او الزوج بل وتخلف نحو ذلك لو كان على جهة الشرطية دون الوصف بل وتخلف الشرائط التي ليست بروابط او اوصاف بل شرائط التزامية كشرطية تمليك دار او عبد مثلا وقياس النكاح على البيع في ذلك كله كما ترى خصوصا مع الفرق بينهما بملاحظة الوصف في البيع في الثمن والمثمن بخلافه في الزوج والزوجة مع ان المهر في النكاح فضلا عن الشرائط التي هي حتم منه قد عرفت ان فساده لا يبطل النكاح وصح فيه اشتراط الخيار دونه وليس ركنا من اركان النكاح بخلاف الثمن في البيع والمؤمنون عند شروطهم لا يقتضي ازيد من الالزام بالشرط القابل لان يلزم شيئا فيه لا مثل شرط اوصاف العين الخارجية والاستناد الى الخبر المزبور يقتضي العمل باطلاقه الذي لم يفرق فيه بين الاشتراط وعدمه والتعدية عن مضمونه تقتضي عدم الفرق بين الانتساب الى قوم وغيره من الاوصاف وبين انتسابها وانتسابه واوصافها واوصافه وان كان قاعدة الشرطية تقتضي ذلك ايضا ولكن لا يخفى عليك ما في ذلك كله من الاشكال ولعله لذلك صرح الشيخ بعدم الخيار مع الاشتراط والا فيه اثبات الخيار في الاول الذي علله بعدم الكفاءة لا من جهة الشرطية ويمكن حمل الخبر المزبور على تزويج الولي او الوكيل او غيرهما ممن يعتبر في لزوم نكاحه المصلحة او عدم المفسدة والمفروض تخلف ذلك فتسلط على الخيار او على رد العقد هذا ولكن ستعرف في باب التدليس ما يدل على ثبوت الخيار مع اشتراط ذلك في متنه بل ظاهرهم هنا الاجماع على ذلك بل يقوى في النظر ثبوت الخيار اذا تزوجها على الوصف الذي دلت به فبان الخلاف وان لم يشترط ذلك في متن العقد فلاحظ وتأمل والله العالم ويكره ان يزوج الفاسق كان شارب خمر وغيرها بل لا شبهة في كراهة تزويجه حتى منع منه بعض اصحابنا لقوله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون ومفهوم قوله اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الدال على ان من لا يرضى دينه لا يزوج والفاسق كذلك وفي كشف اللثام تعليله بانه

بانه لفسقه حري بالاعراض والاهانة والتزويج اكرام ومودة ولانه لا يؤمن من الاضرار بها وقهرها على الفسق ولا اقل من ميلها اليه او سقوط محله من الحرمة عندها ولكن الجميع كما ترى لا يفيد الكراهة لمطلق الفسق حتى الاصرار على بعض الصغائر الذي قل ما يخلو منه احد والاية انما يراد من الفسق فيها الكفر … على ان نفي الاستواء لا يقتضي كراهة التزويج وليس منه رجل فيمن لا يرضى دينه فلعل الاولى … بناء على ان المراد منه حسن الهيئة التي لا ينافيها بعض انواع الفسق كما عساه يومئ اليه النهي عن تزويج سيء الخلق في الحسين بن بشار الواسطي كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام ان لي قرابة قد خطب الي ابنتي وفي خلقه سوء فقال لا تزوجه ان كان سيء الخلق وليس كل فسق حريا بالاعراض والاهانة على وجه ينافيه التزويج ولا يؤمن معه من الاضرار بها ومن قهرها عليه خصوصا مع فرض فسقها ولا كل فسق يسقط حرمة الايمان التي قد علمت من الشرع … ولم تعرف من نسب اليه من العلماء المنع منها الا في كشف اللثام … اتفاقا ولعله من العامة الا انه يمكن ان يكون … نعم لا ريب في كراهته بالنسبة الى بعض انواع الفسق كشرب الخمر الذي قال المصنف فيه وتتأكد اي الكراهة في شارب الخمر وفي … من زوج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وكالزنا ونحوهما من انواع الفسق التي فيها من الغضاضة وعدم الائتمان ما لا يخفى خصوصا بالنسبة الى بعض الناس وبعض النساء كما لا ريب في كراهة ان يزوج المؤمنة بالمخالف لما عرفته ولا باس بالمستضعف وهو الذي لا يعرف بغضا … نفي الكراهة … في غيره وان كان هو ايضا مكروها للنهي عنه كالنهي عن النكاح منهم خصوصا على المؤمن وان خففت الكراهة في البله من نسائهم والمستضعفات منهن ففي خبر سدير قال قال ابو جعفر عليه السلام يا سدير بلغني عن نساء اهل الكوفة جمال وحسن تبعل فابتغ لي امرأة ذات جمال في موضع فقلت قد اصبتها جعلت فداك فلانة بنت فلان بن محمد بن الاشعث بن قيس فقال لي يا سدير ان رسول الله صلى الله عليه وآله لعن قوما فجرت اللعنة في اعقابهم الى يوم القيامة وانا اكره ان يصيب جسدي جسد احد من اهل النار وكذا يكره نكاح الزنج قال امير المؤمنين عليه السلام اياكم ونكاحهم فانه خلق مشوه وقال الصادق عليه السلام لا تناكحوا الزنج والخزر فان لهم ارحاما تدل على غير الوفاء قال والسند والهند والقند ليس فيهم نجيب يعني القند … وقال ايضا لا تنكحوا من الاكراد فانهم حي من الجن كشف الله عنهم الغطاء وقال امير المؤمنين عليه السلام اياكم وتزويج الحمقاء فان الاحمق قد ينجب والحمقاء لا تنجب وعن الباقر عليه السلام وقد سئل عن الرجل تعجبه المرأة الحسناء ايصلح له ان يتزوجها وهي مجنونة قال لا ولكن ان كانت عنده امة مجنونة فلا باس بان يطأها ولا يطلب ولدها الى غير ذلك مما ورد في النصوص من النهي عن نكاحه وانكاحه المحمول على الكراهة … والله العالم المسألة الثانية اذا تزوج بامرأة ولو بزعم انها عفيفة ثم علم بعد انها كانت زنت لم يكن له فسخ العقد وفاقا للمحكي عن النهاية والكافي والجامع وموضع من المهذب وغيرها بل هو المشهور للاصل وحصر موجب الفسخ في غيره في صحيح الحلبي من العيوب انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل وخبر رفاعة عنه سألته عن المحدود والمحدودة هل يرد من النكاح قال لا خلافا للمحكي عن الصدوق وابي علي فخيراه للعار الذي يندفع بالطلاق ولقول امير المؤمنين في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها قال يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها وهو مع الضعف … في النكاح لا يفيد المطلوب فان ظاهره ان الزنا بعد العقد مع احتمال التفريق بالطلاق بل قيل انه اولى والمحكي عن المفيد وسلار والتقي والقاضي وموضع اخر من المهذب تخيره اذا …

انما حدث في الزنا من غير فرق من تقبل المحدودة من الزنا ولعله لكون العار فيها اشد وهم محجوجون
بما عرفت وعلى كل حال فلا فسخ له ولا الرجوع على الولي بالمهر بعد فرض استحقاقها له بالدخول سواء
امسكها او فارقها للاصل واستيفاء المعوض والا كان جامعا بين العوض والمعوض عنه بل
الظاهر ان عدم الفسخ لا جامع تضمن المهر خلافا للشيخ في النهاية فقال له الرجوع وكذا ابن ادريس ان
كان الولي عالما بامرها للتدليس وصحيح ميمون بن وهب سئل الصادق عليه السلام عن ذلك فقال ان شاء زوجها
اخذ الصداق من زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شاء تركها وخبر عبد الرحمن بن
ابي عبد الله عنه عليه السلام والحسن الحلبي سئله عن المرأة تلد من الزنا ولا يعلم بذلك احد الا وليها ايصلح له
ان يزوجها ويسكت على ذلك اذا كان قد رأى منها توبة او معروفا فقال ان لم يذكر ذلك لزوجها ثم علم
بعد ذلك فشاء ان يأخذ صداقها من وليها بما دلس عليه كان له ذلك على وليها وكان الصداق
الذي اخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحل من فرجها وان شاء زوجها ان يمسكها فلا بأس والى ذلك
اشار المصنف بقوله وروي ان له الرجوع ولها الصداق بما استحل من فرجها وهو شاذ وكيف كان فلا
يكون حملها على ما اذا شرط على الولي ان لا تكون زانية وقوله في الخبر الاول ان شاء تركها يحتمل ان يكون بمعنى
الامساك كما في هذا الخبر وان يكون بمعنى الفراق بطلاق او فسخ على القول به قلت على الاول يكون المراد
الامساك من غير رجوع بالمهر كما يجمع مقابلا لقوله او لا ان شاء اخذ بل يتعين ارادة الكناية بالاول
عن الفسخ ثم الرجوع بما اغترمه للمرأة وح يتجه الاستدلال بهذه النصوص للصدوق والاسكافي في
الخيار بل قد يؤيد ذلك امكان دعوى منافاة عدم الفسخ للرجوع بالمهر الذي قد تضمنته على الولي ضرورة
اقتضائه رضاه بالبضع الذي هو بدل عوضه نعم لو فسخ العقد والغرض ان الامرأة قد غرمته
بما استحل من فرجها الصداق كان له الرجوع به على من غره لا انه يرجع به عليه مع عدم الفسخ فيكون
ح قد جمع بين العوض والمعوض عنه مقدما على الانتفاع بالبضع بلا عوض ومن ذلك يعلم ضعف القول
بالرجوع بالمهر على الولي مع عدم الفسخ خصوصا مع اقتضاء التعليل المتقدم لذلك انه يرجع عليها لو فرض
مباشرتها النكاح بنفسها من غير ولي يلزم منه استدامة استحلال الانتفاع ببضعها من غير عوض
وهو خلاف المعلوم نصا وفتوى في غير المقام كما انه منه يعلم سند ومنا والاخبار المزبورة من دون عدم
ثبوت القول بالرجوع بالمهر على الولي مع الفسخ من الصدوق والاسكافي بل ظاهر الخبر المذكور سند انما على
الصداق لها واقتصار الشيخ وغيره على الرجوع بالمهر من غير فسخ وقد عرفت انه خلاف ظاهرها فيكون
شاذة لم يفت احد بمضمونها وبذلك يعلم قصورها عن معارضة قاعدة اللزوم واستصحابه خصوصا
في النكاح الراجح فيه جهة اللزوم بدليل عدم صحة اشتراط الخيار فيه على انه ربما لا يكون عيبا ومن اولى
بذلك ولا نقص والمعاوضة التي وقعت منه مزدوجة عدم مدخلية الزنا السابق في معنى الانتفاع
بالبضع الذي هو المقابل بالمهر فيقوى حينئذ عدم الفسخ وعدم الرجوع بالمهر اصلا ولو قيل بان له الفسخ في
خصوص المهر والرجوع الى مهر المثل مع فرض نقصانه عن المسمى كان وجها والله سبحانه هو العالم المسئلة
الثالثة لا يجوز التعريض بالخطبة بالكسر ولو معلقة على فراق الزوج لذات البعل بل ولا لذات العدة
الرجعية من غير الزوج لانها زوجة حكما فضلا عن التصريح اجماعا محكيا من غير واحد ان لم يكن محصلا وهو الحجة
مضافا الى ما في ذلك من منافاة احترام العرض المحترم كالمال والدم ومن افساد الامرأة على زوجها الذي
ربما ادى الى سعيها بالتخلص منه ولو بقتله بسم ونحوه كما وقع لجعدة بنت الاشعث زوجة الحسن عليه السلام لما
خطبها معوية بن ابي سفيان لولده يزيد نعم لا بأس بهما تعريضا وتصريحا للخلية بل هي مستحبة للثاني
ولما فيهما من تأليف قلبها وقلوب اوليائها وليست شرطا ولا واجبة اتفاقا ويجوز التعريض للمطلقة ثلثا

للمطلقة ثلثا والعدة من الزوج وغيره ولا يجوز لها فيها التصريح منه ولا من غيره بل للاية منطوقا ومفهوما
ودعوى اختصاصها بعدة الوفاة ممنوعة وان كانت بائنة لكن ذلك لا يقتضي التخصيص ويجوز تصريحا
بعد العدة من غيره لا منه قبل المحلل لحرمتها عليه دون غيره اما المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها
رجلان ونحوها ممن حرم على الرجل ابدا كالملاعنة والمرضعة فلا يجوز التعريض لها من الزوج في غير العدة
فضلا عنها ويجوز من غيره للاية ولا يجوز التصريح في العدة منه ولا من غيره واما المعتدة البائنة سواء
كانت من خلع او فسخ يجوز التعريض من الزوج وغيره للاية ومن الشيخ من التردد في الغير من ذلك
من انها في عدة الغير مع جواز رجوعها اليه بنكاح ويجوز التصريح من الزوج في العدة المضروبة احترازا
له ولذا جاز له نكاحها فيها يجوز له التصريح فيها دون غيره لا يجوز له ذلك والعدة في هذه الاحكام
حكمه من الاجماع الذي به يتم ارادة خصوص التعريض المراد في للتلويح المقابل للتصريح من الاية وهو
المقصود بالاوضع له حقيقة ولا مجازا وانما هو بخلاف الكناية المعهودة المراد بذكر اللوازم وصورة
التعريض ان تقول رب راغب فيك او حريص عليك وان الله لسائق اليك خيرا وانك لجميلة ونحوها
من الاقوال والتصريح ان يخاطبها بما لا يحتمل الا النكاح مثل ان تقول اذا انقضت عدتك تزوجتك ونحو
ذلك لكن لا يخفى عليك احتياج دلالة الاية على هذه التفاصيل الى شيء اخر من اجماع ونحوه خصوصا بعد
خلو النصوص الواردة فيها من ذلك ففي الحسن او الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن قول الله عز وجل و
لكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قال هو الرجل يقول للمرأة قبل ان تنقضي عدتها
اواعدك بيت ال فلان ليعرض لها بالخطبة ويعني بقوله الا ان تقولوا قولا معروفا التعريض بالخطبة و
يعني بقوله الا ان تقولوا قولا معروفا التعريض بالخطبة ولا يعزم عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله
وخبر عبد الله بن سنان سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل ولا تواعدوهن سرا فقال السر ان
يقول الرجل موعدك بيت ال فلان ثم يطلب اليها ان لا تسبقه بنفسها اذا انقضت عدتها قلت فقوله الا
ان تقولوا قولا معروفا قال هو طلب الحلال في غير ان يعزم عقدة النكاح قبل ان يبلغ الكتاب اجله و
خبر ابي حمزة سألت ابا الحسن عليه السلام عن قول الله عز وجل ولا تواعدوهن قال يقول الرجل واعدك بيت
ال فلان يعرض لها بالرفث ويرفث يقول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا والقول المعروف التعريض
بالخطبة على وجهها وحلها ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله وخبر البصري عن ابي عبد الله عليه السلام
في قول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا قال يلقاها فيقول اني فيك لراغب واني للنساء لمكرم فلا
تسبقيني بنفسك والسر لا يخلو معها حيث وعدها من ودة كون المراد من هذه النصوص تفسير المواعدة
المنهي عنها والمتضمنة للقول المعروف المرخص فيها واخر الاخوة تفسير السر المنهي عن مواعدته اعني الخلوة
بها واما قال الاخ لان النهي راجع للخلوة لا للتعريض للخطبة على وجهها وحلها وكانوا يعرضون للخطبة في
السر بما يستهجن فنهوا عن ذلك كما يستفاد من خبر ابي حمزة وفي رواية العياشي عن الصادق عليه السلام في هذه الاية
المرأة في عدتها تقول لها قولا جميلا ترغبها في نفسك ولا تقول اصنع كذا واصنع كذا القبيح من الامر في
البضع وكل امر قبيح وهي جميعا كما ترى لا دلالة فيها على ما سمعته من الاصحاب بل قد يقال استعمال التعريض في
المعنى الخصوص الذي ذكروه شيء حادث لان ذلك معناه لغة فاذا لم يكن اجماع امكن ان يقال ان المراد ولو
بمعونة الاخبار المزبورة نفي الجناح عن التعريض بالخطبة بما لا يستهجن ويعد من الفحش ومنافيا للحياء ونحو
ذلك وان كان تصريح اللفظ مثل ما سمعته عن الصادق عليه السلام في تفسير القول المعروف مثل قوله عليه السلام لفاطمة بنت
قيس اذا احللت فاذنيني ولا تفوتينا بنفسك بخلاف الالفاظ المستهجنة التي كانوا يستعملونها في الخطبة
من ذكر الجماع وكثرته ونحو ذلك على ان يكون المراد بالمواعدة سرا نحو ذلك وعبر عنه بالسر لانه مما يسر به وقال امرء القيس

الا زعمت بسباسة اليوم انني كبرت وان لا يشهد السر امثالي وقوله وقد ... موانع للناس والامن
وصلها ويخلعن ما خلف العنود المتغشف يعني اخشى عقابا يمنعن الجماع الامن اذ واحبين وح يكون
السر مفعولا به وهو المنهي عنه بخلاف القول المعروف فالصريح المنهي منه في مقابل التعريض هذا الا
التصريح بالنكاح على سنة الله وسنة رسوله اوفق ان المراد بالمواعدة سرا الخلوة بها الا للقول ا
لمعروف لا للمفاكهة والتلذذ بها وارادة القبيح بين كما حكاه الرازي في تفسيره عن داود الحسن انه كان الرجل
يدخل على المرأة وهو يعرض بالنكاح فيقول لها دعيني اجامعك فاذا تمت عدتك اظهرت نكاحك وح فحاصل
الاية ح انه لا جناح عليكم في خطبة النساء لم يطلبن للنكاح وذكرهن لذلك وفيما اكننتم في انفسكم و
في السنتكم فوقف بكم دون الجناح عنكم في ذلك كله واذن لكم في ذكرهن للنكاح وخطبتهن ولوكن في عدة ح من ذلك ان اذا اعد قد علم انكم لابد وان تذكروهن ونهيكم
وفاة او غيرها من عدة البائن فاذكروهن واخطبوهن ولكن لا تخطبوهن بان تواعدوهن سرا اي
جماعا ونحوه من الاشياء المستهجنة او تواعدوهن خلوة الا للقول بالمعروف الا العين وبذلك ظهر لك وجه
الاستثناء متصلا ومنقطعا بل ووجه الاستدلال واما ما سمعته من الاصحاب من الفرق بين
التعريض والتصريح فيصعب استفادته تماما منها الا بمعونة اجماعهم والله العالم وكيف كان فلو صرح بالخطبة
في موضع المنع منه ثم انقضت العدة فنكحها لم تحرم قطعا واجماعا بقسميه للاصل والعمومات بعد معلومية
عدم اقتضاء الاثم في ذلك حرمة النكاح كما هو واضح ولعله نبه عليه لخلاف بعض العامة المسئلة الرابعة
اذا خطب فاجابت ولو بالسكوت الدال على ذلك او وليها الشرعي فاجاب قيل والقائل الشيخ
في بعض كتبه حرم على غيره خطبتها لقوله عليه السلام لا يخطب احدكم على خطبة اخيه وحرمة الدخول في سوم المؤمن
الذي منه ذلك بقرينة قوله عليه السلام انه مستام باخيه ... ولما فيه من ايذاء المؤمن واثارة
الشحناء ولوجوب الاجابة عليها وفيه منع صحة الخبر المزبور وكونه مستاما حقيقة وحرمة الدخول في السوم
ولزوم اجابة كفوا المنع من اجابة الخصوص اذا رجح على الاول ولو بزيادة دكونها اليه مع كون الامر بعدها
فاصالة الجواز سالمة من المعارض وعلى تقدير الحرمة لو اثم وخطب وتزوج كان العقد صحيحا قطعا
للاصل والعمومات وعدم اقتضاء الاثم في تلك الخطبة فساد العقد الذي لم يتعلق به نهي وهو واضح كما انه على
ذلك التقدير ايضا لا يحرم خطبة المسلم على الذمي وذلك لعدم الاخوة بينهما كما هو واضح والله سبحانه العالم المسئلة
الخامسة اذا تزوجت المطلقة ثلثا لو شرطت على المحلل انه اذا احلها فلا نكاح بينهما بمعنى ارتفاعه
بنفسه بعد حصول ما يتحقق به التحليل بطل العقد لانه ليس من حقيقة النكاح في شيء لا من الدائم ولا من ا
المنقطع فانه نكاح منقطع بالاصابة وليس ذلك بنكاح شرعي وعن المبسوط الاجماع عليه بل لعنه لعن المحلل
والمحلل له وتسميته التيس المستعار وان كان الظاهر ارادة كراهة الجواز والصحيح منه الا ما عرفت مما قد
عرفت فساد العقد فيه هذا ولكن ربما قيل بصحة العقد في الفرض ولغوية الشرط بل نسب الى الشيخ ولم نحققه
نعم في ذلك هو بابن ادريس انسب لانه صرح في غير موضع من النكاح وغيره ان فساد الشرط لا يفسد العقد محتجا
عليه بعموم اوفوا بالعقود ولانهما شيئان كل منهما منفك من الاخر فلا يلزم من بطلان احدهما بطلان الاخر
ورده بان المراد من الوفاء بالعقد العمل بمقتضاه من صحة وبطلان سلمنا ان المراد به العمل بمضمونه لكنه
مشروط بوقوعه صحيحا بالتراضي ولم يحصل وانفكاك العقد من الشرط في نفسه مسلم لكنه والعقد المخصوص مشروط
به لان التراضي انما وقع كك قلت قد عرفت في كتاب البيع تمام البحث معه في ذلك الا ان الظاهر عدم ابتناء
ما نحن فيه على ذلك ضرورة ان الشرط فيه راجعا الى نقض العقد والى عدم قصد معنى النكاح المعتبر شرعا الا
ان يقال بعد حصول وعيب الانقطاع في النكاح لم يقصد بقصد فيه على ان المقصود هنا النكاح الدائم واشتراط

واشتراط ارتفاعه بعد ما يؤكد كون المراد ذلك ولكن اراد ارتفاعه بالشرط فيبتنى ح على مسئلة اقتضاء
فساد الشرط فساد العقد وعدمه اذ لا كلام في فساد الشرط هنا لمنافاته ما دل من الكتاب والسنة على
عدم ارتفاع النكاح الا بالطلاق ودعوى شرعيته شرطا كل مشروع ومنه تبعيتها فيقوم موضع مقام كل سبب
يقتضي ذلك من غير فرق بين النكاح والطلاق والعتق وبين غيرها واضحة الفساد بعدم دليل يقتضي
ذلك كما اوضحناه في محله وعلى كل حال فالذي يسهل الخطب هنا ما عرفته سابقا منا من ان الاقوى اقتضاء
بطلان الشرط بطلان العقد فبطلان العقد حينئذ على المختار في الفرض محقق سواء قلنا بكونه من افراد
تلك المسئلة اولا ولو شرطت الطلاق من المحلل مثلا قيل والقائل الشيخ في محكي الخلاف والمبسوط
يصح النكاح ويبطل الشرط بل لعله لازم لابن ادريس وغيره ممن لا يرى بطلان العقد ببطلان الشرط
والمراد ببطلانه عدم لزوم الوفاء به وظاهرهم المفروغية من بطلان الشرط بل في ... انه متفق عليه
ولولا ذلك لامكن المناقشة فيه بان مقتضى عموم المؤمنون وغيره الصحة كما في البيع المشترط فيه الاقالة
وليس ... مناف لعقد النكاح بل ولا لدوامه كما انه ليس اشتراط ما يحصل به الفسخ اشتراطا
للفسخ حتى يكون ... اللهم الا ان يقال ان اشتراط الطلاق يرشد الى عدم قصد النكاح الدائم بل المنقطع
لا على الوجه المعتبر فيفسد لكنه كما ترى ويمكن ان يكون نسبة ذلك الى القيل هنا والقواعد اشارة الى
ما ذكرناه من احتمال الصحة فيهما ويمكن ان يكون ذلك للاختيار ... بطلان الشرط بطلان العقد
وفيه انه مناف لجزمهما بالبطلان في الاول دونه وفي كشف اللثام ان الداخل في حيز القيل المؤمى
الى تضعيفه قول القائل بعد ذلك انه دخل بها فمهر المثل باعتبار بطلان الشرط الذي له قسط من المهر
لانها انما رضيت به لاجل الشرط فاذا سقط زيد على المسمى مقدار ما نقص لاجله وهو مجهول فتطرق
الجهل اليه ويبطل ... ترجع الى مهر المثل والا فلا وجه ان العقد يصح اولا واحدا فان الفاذ انما هو في
اذا اقترن بشرط فاسد وقد عرفت انه غير لازم الوفاء كالاول قلت قد صرح ببطلان العقد في ...
لك وانه من مسئلة اقتضاء بطلان الشرط بطلان العقد سواء كان الطلاق او ارتفاع النكاح وهو كك
كما لا يخفى على من لاحظ تلك المسئلة وادلتها التي لا يفرق فيها بين الشرائط حتى مثل هذا الشرط الذي ثبت بطلانه
بالاجماع المحكي وان كان مقتضى العمومات صحته فلا بد من ذلك انه لا وجه لصرفه القيل الى ما ذكره على انه لا وجه
للتفصيل في الرجوع الى مهر المثل اللهم الا ان يقال ان بطلان الشرط لا يقتضي ذلك فانه ليس جزءا من المسمى ولو سلم
مدخليته فلا اقل من ان يسلط على الخيار في المسمى لا انه يبطله ويحقق مهر المثل وكيف كان فقيل ا
الجنا ... من بطلان العقد ببطلان الشرط يجب بالدخول مهر المثل مع جهلها بالتحريم والا فلا مهر لبغي هذا
كله فيما اذا صرح بالشرط في العقد وكان ذلك ... اما لو لم يصرح بالشرط في العقد وكان ذلك اي الطلاق
او ارتفاع النكاح في نيته او نية الزوجة او الولي لم يفسد بشيء من العقد ولا من المهر بلا خلاف اجده فيه
بل في كشف اللثام لعله موضع وفاق بل في ... هو كك وهو الحجة مضافا الى العمومات لكنه يكره كما في المبسوط
والخلاف ثم في كشف اللثام لا بد من ان يكونا استحلا النكاح في حقيقته لكنهما يظنان انه يرتفع بالتحليل
او ينويان ايقاعه بعده فلو ارادا خلافهما او احدهما في معنى النكاح لم يصح الاول لما عرفت من خروجه
عن حقيقة النكاح وربما احتمل الثاني الفساد قياسا على اشتراط الطلاق قلت وكذا لو كان من نيتهما
الاشتراط على وجه او قصدا العقد عليه وان لم يذكراه في متنه فانه يأتي فيه البحث في ان الشرط الذي لم
يذكر او لا ولعل الاول لا يخ من قوة ومن ذلك يعلم ان اسم الاشارة ونحوه في المتن وغيره راجع
الى الارتفاع او الطلاق لا على جهة الاشتراط وان كان اللفظ قد يوهم ذلك بل ربما اوهمه عبارة ... لكن
التحقيق ما عرفت وعلى كل حال فاعلم ان كل موضع قيل فيه يصح العقد فمع الدخول الذي يحصل به التحليل
تحل الامرأة للمطلق مع الفرقة وانقضاء العدة بلا خلاف ولا اشكال لحصول الشرط وكل موضع قيل فيه

يفسد العقد لاصل وان دخل بها بشبهة لانه لا يكفي الوطء في التحليل ما لم يكن من عقد صحيح بلا خلاف ولا اشكال ايضا وبذلك تظهر الثمرة فيما سمعته سابقا من القول بفساد الشرط والعقد والقول بفساد الشرط خاصة ضرورة عدم حصول التحليل بالاول وان حصل الوطء بشبهة بخلافه على الثاني فانه يحصل التحليل لكون المفروض صحة العقد وهو مع الدخول كاف وان فسد المسمى كما هو واضح والله العالم المسألة السادسة نكاح الشغار بكسر الشين وفتحها والغين المعجمتين محرم وباطل عندنا بل الاجماع بقسميه عليه بل لعل المحكي منهما متواتر مضافا الى النبوي لا شغار في الاسلام وفي خبر آخر انه نهى عنه خلافا لابي حنيفة وجماعة من صحته وبطلان المهر خاصة اجتهادا في مقابلة النص والاجماع والظاهر ان الاضافة لغة بيانية من باب اضافة العام الى الخاص وفي الصحاح الشغار بكسر الشين نكاح كان في الجاهلية وهو ان يقول الرجل للآخر زوجني ابنتك او اختك على ان ازوجك ابنتي او اختي على ان صداق كل واحدة منهما بضع الاخرى كانهما رفعا المهر واخليا البضع عنه وان كان تفسيره بما سمعت كالمجمع عليه بين اهل الادب في تعريف الاشياء ببعض لوازمها بل ربما وقع ذلك في بعض الاخبار ايضا كموثق سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن نكاح الشغار وهي الممانعة وهو ان يقول الرجل للرجل زوجني ابنتك حتى ازوجك ابنتي على ان لا مهر بينهما فان الشغار ليس هذا القول بل هو ان يتزوج امرأتان برجلين على ان يكون مهر كل واحدة نكاح الاخرى بمعنى العقد المشتمل على ذلك قال الصدوق وفي خبر غياث بن ابراهيم عن رسول الله صلى الله عليه وآله لا جلب ولا جنب ولا شغار في الاسلام والشغار ان يزوج الرجل ابنته او اخته ويتزوج هو ابنة المتزوج او اخته ولا يكون بينهما مهر غير تزويج هذا من هذا وهذا من هذا بل هو المراد من قول ابي جعفر عليه السلام في مرسلة ابن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام او ابي جعفر عليه السلام نهى عن نكاح المرأتين ليس لواحدة منهما صداق الا بضع صاحبتها لا يحل ان ينكح واحدة منهما الا بصداق او نكاح المسلمين وفي محكي القاموس الشغار بالكسر ان تزوج الرجل امرأة على ان يزوجك اخرى بغير مهر صداق كل واحدة بضع الاخرى او يخص بها القرائب بل المحكي عن الفقهاء اجمع انهم يأخذون في تعريفه العقد وفي القواعد هو جعل نكاح امرأة مهرا لاخرى فيبطل نكاح الممهورة ولو دار بطلا وفي كشف اللثام في تفسيرها هو جعل نكاح امرأة اي بضعها وهو الاستمتاع بها فالنكاح بمعنى الوطء مهرا لاخرى فيبطل نكاح الممهورة للزوم تشريك البضع بين كونه للزوج وكونه مهرا للزوجة مع ان البضع لا يصلح ان يكون مهرا او قيل للزوم تعليق النكاح في ... لو دار الامر بان يجعل بضع كل مهرا للاخرى بطلا وفي اكثرها الا خطأ الاقتصار في تفسيره على الاخير المشتمل على الدور وفيه انه لا داعي الى اعتبار النكاح بمعنى الوطء مهرا فيه بل قد سمعت ما يقتضي كون الشغار جعل العقد فيه على امرأة مهرا في العقد على اخرى ثم وقع في جملة من العبارات في اثناء البحث ذكر البضع مهرا لكن من المعلوم عدم كون المراد اعتبار ذكر نفس البضع فيه مهرا على وجه يقول زوجتك بنتي ببضع بنتك والآخر كذلك ضرورة منافاته لما سمعته من النص والفتوى ومعاقد الاجماع بل تعليل الفساد بانه اشتراط عقد في عقد ونحو ذلك بل المراد ان البضع هو المهر في الواقع باعتبار كونه من نتيجة العقد ومن هنا من ذلك سهل ما في ضابطه الذي جعله في الروضة قال والضابط ان كل نكاح جعل البضع فيه مهرا او جزءه او شرطه فهو باطل وان جعل النكاح مهرا او جزءه او شرطه في نكاح بطل المسمى دون النكاح وان جعل شرطا في النكاح فان علق به بطل قطعا والا فانه لم يتحقق الشرط ويحتمل فساد المشروط ايضا اللهم الا ان يريد في الثاني النكاح بمهر او تفويض سبقت لهم المثل لا ان المراد عدم تحقق الشغار بقصد كون النكاح مهرا في النكاح فانه لا مهر بينهما الا هذا والا لكان ذكرنا لصح ما سمعته من النص وغيره والله العالم واما قوله مهرا او جزء مهر او شرطه فقد تبع فيه الفاضل

الفاضل في عدة قال فيها لا فرق اي في تحقق الشغار بين ان يكون البضع مهرا او جزءه فلو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ويكون بضع كل واحدة مع عشرة دراهم صداقا للاخرى بطلا اي اذا زوج المخاطب بنته كذلك وهو مع انه لم يذكر الشرط فيها يمكن منع تحقق الشغار بذلك لما سمعته من اعتبار عدم مهر غير نكاح كل منهما في النصوص الثلاثة والصحاح والقاموس بل لم اعرف من صرح بذلك قبله سوى ما في الارشاد وشرح الارشاد وبعض العامة فانه قال ومنه خلاف قوله في المتن صداق كل بضع الاخرى ما اذا ضم الى البضع مالا في الجانبين او في احدهما كان يزوج ابنته من آخر بشرط ان يزوجه الآخر ابنته ومهر كل منهما الف وبضع الاخرى او وبضع كل منهما مهرا للاخرى مع اشتراط الف لاحدهما والاظهر البطلان فيه وظاهره الخلاف في ذلك وعلل عدم كونه شغارا لا يخلو من قوة لما عرفت بل لولا ما يظهر من الاصحاب من عدم اعتبار الدور فيه لامكن اعتبار ما فيه فلا شغار مع عدم الدور لكونه اسما لنكاح الامرأتين على الوجه المزبور فلا انه النكاح الذي يكون المهر نكاح الامرأة الاخرى ولو بمهر غير نكاح الاول كي يتحقق في واحدة دون الثانية بل قد يقال انه متى جعل النكاح مهرا لزمه العكس ضرورة كون المهر في النكاح كالعوض في غيره ولا ريب في ان معنى المعاوضة لا يتحقق في طرف دون الآخر فالمراد بالشغار النكاح الذي يكون عوضه نكاح فيكون الدور لازما له لكن ظاهر ما سمعته من النص وغيره المفروغية من ذلك ولعله لهذا كان في اثبات موضوع اللفظ ان كان ذلك منهم على وجه النقل والا كان للنظر فيه مجال خصوصا مع ملاحظة قاعدة الاقتصار على المتيقن فيما خالف القواعد وما ورد في تفسيره في النصوص السابقة والصحاح والقاموس وغيرها ثم قد يشعر ذيل مرسلة ابن بكير بتحققه في طرف واحد فتأمل جيدا وعلى كل حال فالمحرم منه والفاسد ما عرفت اما لو زوج الوليان مثلا كل منهما صاحبه وشرط لكل واحدة مهرا معلوما فانه يصح قطعا بلا خلاف ولا اشكال لخبر لعدم كونه من الشغار وان كان الامر كل منهما تزويجه الاخر بل لو لم يذكرا مهرا صح النكاح ايضا وكانتا معوضتين بعد فرض عدم قصد امهار كل منهما نكاح الاخرى في متن العقد ولا في التواطي بناء على انه كالمذكور فيه لاطلاق ما سمعته في تفسيره ولو زوج احدهما او كل منهما الآخر تفويضا اي بمهر معلوم وشرط ان يزوجه الاخرى بمهر معلوم صح العقدان للعمومات وبطل المهر المسمى لانه شرط معه اي المهر تزويجا وهو اي التزويج غير لازم خصوصا وقد اشترط على غيره اي وجه فلا يلزم بها الوفاء ويلزم من عدم لزومه عدم لزوم المشروط والنكاح لا يدخله الخيار فلا يجوز ان يجعل شرطا له ويلزم الخيار فيه اذا لم يتحقق الشرط فلا بد من ان يكون شرطا للمسمى ويلزم منه ان يكون جزءا منه كان الاجل جزءا من الثمن او المثمن وهو امر مجهول فيوجب جهل المسمى فيبطل ويكون لها مهر المثل كما هو الضابط في كل مهر فاسد وفيه تردد من انه شرط فاسد اشتمل عليه العقد فينبغي ان يفسد ولا يتعدى الضم الى المهر فانه لا يخرج عن الاشتراط في العقد او انه لا يلزم من عدم قبول النكاح للشرط انه لا يشترطه الا فيه فينبغي التفصيل بانه ان شرط به النكاح بطل وان شرط به المهر بطل المهر دونه او من انه شرط سائغ يمكن الوفاء به اذا كان الزوج كفوا او كان المولى قد المولى عليهما على النكاح او رضيت المولى عليها وجواز الشرط لا يوجب جواز المشروط بل لزوم المشروط يوجب لزوم الشرط او منع ان فساد الشرط يقتضي فساد المشروط فلا يفسد المهر ان شرط فيه ولا النكاح ان شرط او منع صحة العقد لتحقق الشغار فيه باشتراط التزويج الذي هو جزء من المهر بناء على ما عرفت من عدم الفرق فيه بين كون التزويج مهرا او كالجزء وكذا الكلام فيما لو زوجه وشرط ان ينكحه الزوج فلانة ولم يذكر مهرا من ضرورة عدم الفرق فيما سمعت بين اشتراط التزويج مع ذكر المهر وعدمه كما هو واضح نعم الظاهر لو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون نكاح بنتي مهرا لبنتك صح نكاح بنته التي لم يجعل نكاح

بنت المخاطب مهرا لها فلا شغار بالنسبة اليها وبطل نكاح بنت المخاطب اذ ان زوجها كذلك لتحقق الشغار بالنسبة اليها ولو قال على ان يكون نكاح بنتك مهرا لبنتي بطل نكاح بنته لتحقق الشغار بالنسبة اليها وصح بنت المخاطب التي لم يجعل مهرها نكاح بنت القائل فلا شغار كما هو واضح بناء على عدم اعتبار الدور في الشغار الذي قد عرفت المناقشة فيه خصوصا بعد عدم العثور عليه من قدماء الاصحاب وانما ذكره في الاسعاد ايضا قال لو قال زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك ويكون بضع بنتك صداقا لبنتي وقبل ثم زوجه صح النكاح الاول وبطل الثاني وان قال ويكون بضع بنتي صداقا لبنتك صح وبطل الاول بناء على التشريك فيبطل نكاح من جعل بضعها صداقا فالتشريك فيه خاصة وهو وان كان صريحا في تحقق الشغار من جانب لكنه كانه مخالف لما ذكروه من جعل الباطل من كان مهرها بضعا بل مناف لما ذكروه من ان العلة في كون مبطل الشغار التشريك في البضع بل في ذلك جعل الضابط في مسئلتنا ذلك فانه بعدما ذكر نحو ما سمعته من المتن قال والضابط ان البضع المشترك يبطل نكاحه والبضع المنفرد يصح عملا بقاعدة الشغار ومع ان الذي يتحقق التشريك فيه من جعل بضعها صداقا ضرورة كونه مستحقا للزوج بالعقد وللامرأة بالمهر لا العكس فانه لا تشريك ولعله لذا خصه في الاسعاد بما عرفت اللهم الا ان يقال ان التشريك في كل غير تحقق الانكاح الثانية على حسب ما وقع في عقد الاول ومع تحقق التشريك في العقدين هو نوع من السؤال من تخصيص الانكاح بعد القول بعدم اعتبار الدور وفيه ضد المراد بالشغار دون من جعل بضعها صداقا وتخصيص الاسعاد العكس مع ان الذي ورد في تفسيره ما سمعته من النص وغيره قد اشتمل على جعل المهر بضعا والبضع مهرا فمع فرض عدم اعتبار الدور فيه يتحقق بكل منهما اللهم الا ان يقال ان الاصحاب قد فهموا الاختصاص المزبور الذي ذكروه من ظاهر النصوص المتقدمة التي محط النظر فيها كون المهر بضعا او ان لزوم الدور منه العكس ايضا الا انه لا يشكو خلوه عما في الاول خصوصا مع ملاحظة الذيل في مرسل ابن بكير فتأمل جيدا فانه دقيق وعلى كل حال فلا شغار فيما لو قال زوجتك جاريتي على ان تزوجني بنتك وتكون رقبتها صداقا لبنتك مع النكاحات اما نكاح الجارية فلانه لم يشتمل على شغار وانما اشترط فيه شرطا لا يجب الوفاء به بناء على ما عرفت فيفسد نفس الشرط واما نكاح البنت فلمقبول الرقبة للنقل وهي التي جعلت مهرا وليس نكاحها تشريكا للمرأة والزوج فيما تناوله عقد النكاح وهو البضع فيكون شغارا فان الرقبة غير البضع وان تبعها ويبطل المهر لكل منهما ان زوجه الاخر بعينه على تزويج الجارية وكون الرقبة مهرا لانه شرط نكاح احدهما في الاخرى وقد عرفت انه ليس شرطا للنكاح فجعل جزءا للمهر نكاح البنت ومهر النكاح الجارية وهو مجهول فيجهل المهر المسمى فيبطل ويجب مهر المثل لكل منهما وان كان ذلك لا يخلو مما عرفت ولو زوج عبده من امرأة وجعل رقبته صداقا لها بطل المهر لان صحته تؤدي الى فساده اذ هي تستحق ملكه وهو يمنع العقد فيبطل المهر ويثبت مهر المثل ويصح العقد على الاقوى وكيف كان فلا قوة ان الشغار والنهي عنه المقتضي للفساد في المعاملة على ما حققناه في الاصول لا لانه تعليق بمعنى انه علق فيه التزويج على التزويج ضرورة عدم اعتبار التعليق فيه في متن العقد بل هو غير مقصود للمتعاقدين بدوا وانما قصدها الزام كل منهما الآخر بالتزويج بلا مهر غير البضع وهو المسمى في عرفنا الآن بالمباضعة ولا لان اشتراط عقد في عقد ضرورة عدم اقتضاء ذلك الفساد وقد سمعت تصريحهم بالصحة في اشتراط النكاح في النكاح بمهر معلوم ولا لاشتراك البضع بين المرأة المجهول في مهرها وبين الرجل الذي وقع له عقد النكاح فاشبه نكاح المرأة من رجلين مضافا الى عدم قابلية البضع مهرا ضرورة اقتضاء ذلك كله فساد المهر لا العقد ولا ملازمة بينهما في النكاح ومن هنا ذهب ابو حنيفة الى صحة نكاح

صحة نكاح الشغار والرجوع الى مهر المثل لكن يرده ما سمعت من اقتضاء النهي عنه الفساد ودعوى رجوع النهي الى المهر لا الى اصل النكاح يدفعه انه واقع من الشغار وهو اسم للنكاح المخصوص بل لا ينكر ظهور النصوص المزبورة في ارادة النهي عنه من حيث كونه شغارا نحو النهي عن بيع الحصاة والملامسة وحلية اصل النكاح لا ينافي في ذلك ولعل هذا اولى من تعليل الفساد بما سمعت وان كان الذي وقفت عليه من الحرس ذلك من اصحابنا تعليله بما عرفت وفي كشف اللثام اختيار التعليل منها بالاشتراك بالبضع الذي يمكن منع حصوله في الشغار والمملوكتين الذي سمعته فانه ليس فيه بضع مشترك بين المرأة وبين الرجل فكانهم تبعوا بعض العامة في تعليل الفساد لكن الذي حكاه في شرح الاسعاد عن الامام منهم انه ابطل تعليل الفساد بالاشتراك وبالتعليق وجعل منشأ الفساد النهي كما قلناه والله العالم ولا فرق في حرمة الشغار وفساده بين الدائم والمنقطع بل يمكن جريانه في التحليل بناء على انه عقد لكن ينافيه ما سمعته في تفسيره مما لا يشمل التحليل ولا ريب في ان الاحوط اجتنابه والله العالم

المسألة السابعة يكره العقد على القابلة اذا ربّته وبنتها للنهي عنه في خبر ابراهيم بن عبد الحميد سألت ابا الحسن عليه السلام عن القابلة تقبل الرجل أله ان يتزوجها فقال ان كانت قد قبلته المرأة والمرتين والثلثة فلا بأس وان كانت قد قبلته وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر آخر وصديقي وخبر عمرو بن شمر عن ابي عبد الله عليه السلام قلت له الرجل يتزوج قابلته قال لا ولا ابنتها وخبر ابي بصير عنه ايضا لا يتزوج المرأة التي قبلت ولا ابنتها وخبر جابر بن يزيد عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن القابلة أيحل للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها هي كبعض امهاته وخبر ابراهيم اذا استقبل الصبي القابلة بوجهه حرمت عليه وولدها المحمول على الكراهة للاجماع ظاهرا من الحل الذي هو مقتضى الاصل وخصوص صحيح البزنطي قلت للرضا عليه السلام يتزوج الرجل المرأة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك المؤيد باسعاد الخبر الاول بها فانه في محكي المقنع من التعبير بعدم الحلية واضح الضعف او يراد منه الكراهة ايضا لكن ظاهر المتن وصريح غيره اختصاص الكراهة بالمربية ولعله للخبر الاول ولعل الصدوق في خبره عما والمسؤول عن حل القابلة للمولود ان قبلت وربت فما للقوابل اكثر من ذلك وان قبلت وربت حرمت عليه الا ان الاولى الجمع بين النصوص بشدة الكراهة وخفتها وفي شمول الكراهة للبنت وان نزلت ولبنت الابن لكل وجه كالوجه في كراهة نكاح ولدها البنت التي قبلتها بل قد يحتمل كراهة امهات القابلة واختها لاطلاق المنزلة ثم الظاهر تحقق الكراهة بالنسبة اليها ايضا فيكره لها ان تتزوجه كما يكره له ان يتزوجها لان ذلك مقتضى حرمتها عليه والا فلا ملازمة بين الكراهتين والنهي في اكثر النصوص متوجه اليه كما هو واضح ويكره ايضا ان يزوج ابنه بنت زوجته من غيره اذا ولدتها بعد مفارقته لخبر اسمعيل بن همام قال قال ابو الحسن عليه السلام قال محمد بن علي في الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنتها ابنه فيفارقها ويتزوجها آخر فتلد منه بنتا فكره ان يتزوجها احد من ولده لانها كانت امرأته فطلقها فصار بمنزلة الاب وكان قبل ذلك ابا لها وهو القرينة على ارادة ما من البأس في مفهوم خبر العلاء سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنه ابنتها قال ان كانت الابنة لها قبل ان يتزوج بها فلا بأس والنهي في خبر الآخر سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة ولها ابنة من غيره ايزوج ابنه ابنتها قال ان كانت من زوج قبل ان يتزوجها فلا بأس وان كانت من زوج بعد ما تزوجها فلا واحتمال ارادة الحرمة

بجزئية هذا النهي يدفعه العمومات والاجماع على الحل وخصوص صحيح العيص بن القاسم من ابي عبد الله عليه السلام
عن الرجل يطلق امرأته ثم خلف عليها رجل بعد فولدت للآخر هل يحل ولدها من الآخر لولد الاول من
غيرها قال نعم وسألته عن رجل اعتق سرية له ثم خلف عليها رجل بعده ثم ولدت للآخر هل يحل
ولدها لولد الذي اعتقها قال نعم بل وكشف اللثام الكراهة لابن السرية من غيره على ابنه للاصل من
غير معارض والصحيح المزبور قلت وخبر العيص قوي في سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له الجارية
يقع عليها يطلب ولدها فلم يرزق منها ولدا فوهبها لاخيه او باعها فولدت له اولادا ايتزوج ولده
من غيرها ولد اخيه منها قال اعد علي فاعدت عليه قال لا بأس وخبر علي بن ادريس سألت الرضا عليه السلام
عن جارية كانت في ملكي فوطئتها ثم خرجت من ملكي فولدت جارية يحل لابني ان يتزوجها قال نعم لا بأس
به قبل الوطء وبعد الوطء واحد ولعله لذلك اقتصر المصنف وغيره على الكراهة في غيرها لكن قد يشعر بها
خبر الحسين بن خالد الصيرفي سألت ابا الحسن عليه السلام عن هذه المسألة فقال كررها علي قلت له انه كانت لي
جارية فلم ترزق مني ولدا فبعتها فولدت من غيري ولي ولد من غيرها فازوج ولدي من غيرها ولدها
قال تزوج ما كان لها من ولد قبلك يقول قبل ان تكون لك بل منه يستفاد عدم اختصاص الكراهة في
نكاح الولد بنت الزوجة بل يكره نكاح ابنها البنت الزوج لتناول لفظ الولد لهما جميعا فالى اشعار تنزيل
منزلة الاب في خبر اسمعيل بن همام المتقدم في نحو المنزلة فيكره له ان يتزوج بنت بنتها لتنزله وارثه
منزلة الخال لها وبنت ابنها لصيرورته بمنزلة العم لها وربما اوحى اليه خبر محمد بن علي قال كتبت اليه
خشف ام ولد عيسى بن علي بن يقطين في سنة ثلثين ومائتين تسئل عن تزويج ابنتها من الحسين
بن عبيد اخبرك يا سيدي ومولاي ان ابنة مولاك عيسى بن علي بن يقطين املكتها من ابن عبيد
بن يقطين فبعدما املكتها ذكروا ان جدتها ام عيسى بن علي بن يقطين كانت لعبيد بن يقطين
ثم صارت لعلي بن يقطين فاولدها عيسى بن علي فذكروا ان ابن عبيد قد صار عمها من قبل جدتها
ام ابيها انها كانت لعبيد بن يقطين فرايك يا سيدي ومولاي ان تمن على مولاتك بتفسير منك
وتخبرني هل تحل له فان مولاتك يا سيدي في غم الله به عليم فوقع في هذا الموضع بين السطرين اذا
صار عما لا تحل له والعم والد وعم بناء على ان المراد في السؤال كونه بمنزلة العم باعتبار ان ام عيسى
كانت موطوءة لابي الحسين بن عبيد الذي ملك البنت كي يكون الجواب محمولا على ضرب من الكراهة
لان المراد انها كانت امة للحسين موطوءة اذ ذلك لا ينبغي ان يسئل عنه فانه عم لها حقيقة لانه
اخو ابيها من امه والله العالم وكيف كان فلا بأس ولا كراهة بنكاح ابنة من ولدت بها
قبل نكاح الاب للاصل وخبر ابن الجهم المتقدمين والتنزيل منزلة الاب انما يكون بالولد بعد نكاحها
لا قبله وان كانت هي ربيبة له ايضا مع احتماله الاولوية بتنزيله منزلة الاب لها من المتأخرة و
يكون التفصيل في خبر ابن الجهم لبيان شدة الكراهة فيه والله العالم ويكره ايضا ان يتزوج بمن كانت
ضرة لامه قبل ابيه او بعده لخبر زرارة سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول ما احب للرجل المسلم ان يتزوج امرأة
كانت ضرة لامه مع غير ابيه ولعل المصنف فهم من المعنى هنا التقدم على نكاح الاب فلذا خص الكراهة
به ولكنه غير متعين بل الظاهر التقدم على التزويج وكذا يكره ايضا ان يتزوج بالزانية قبل ان تتوب
وقد قال المشهور لا اشعار لفظ لا ينبغي به في صحيح ابي الصباح وغيره عن ابي عبد الله عليه السلام في من اقيم عليه حد

من اقيم عليه حد زنا او شهر به لا ينبغي لاحد ان يناكحه حتى يعرف منه التوبة خلافا للاصلاح
فحرمه للآية التي قد عرفت تمام الكلام فيها وفي غيرها مما يدل على ذلك فيما تقدم فلاحظ والله العالم

القسم الثاني في النكاح المنقطع وهو سائغ في دين الاسلام

باتفاق المسلمين وانما اختلفوا في بقاءه ونسخه لتحقق شرعيته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وعدم ما يدل على
رفعه وان المسلمين كانوا يتسلونه من غير نكير وكذا في خلافة ابي بكر وصدر من خلافة عمر ثم هو حرمه
في المدة الاخيرة من تلقاء نفسه بعد ان ثبت شرعيته عن صاحب الشرع فانه فيما اشتهر عنه بين الفريقين
صعد المنبر وقال ايها الناس متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم انا انهى عنهما واحرمهما واعاقب
عليهما متعة الحج ومتعة النساء وفي لفظ آخر ثلث كن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم انا انهى عنهن واحرمهن
واعاقب عليهن وهي متعة النساء ومتعة الحج وحي على خير العمل وهو صريح في تحريمه ما وضع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
شرعيته وجعل تحريمه اولى بالاتباع والقبول حيث توعد من خالفه بالعقوبة والزجر بل في متعة
النساء بالحد والرجم ففي صحيح مسلم عن قتادة عن ابي نضرة قال كان ابن عباس يامر بالمتعة وكان
ابن الزبير ينهى عنها فذكرت ذلك لجابر بن عبد الله فقال تمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قام
عمر قال ان الله كان يحل لرسول الله صلى الله عليه وسلم ما شاء بما شاء وان القرآن قد نزل منازله فاتموا الحج
والعمرة لله كما امركم الله عز وجل وابتوا نكاح هذه النساء فلن اوتى برجل نكح امرأة الى اجل الا
رجمته بالحجارة وهذا من جملة ما طعن به اهل التشيع وقد اختلف اتباعه في الجواب عنه فمنهم من بنى
رفضه على كون النبي صلى الله عليه وسلم مجتهدا في الاحكام الشرعية وجوز لمجتهد آخر مخالفته وهو من السخافة كما ترى
اما على اصول الامامية فظاهر لقولهم بعصمة النبي صلى الله عليه وسلم وان ما يحكم به عن وحي الهي لا ينطق في اليه
لسهو والخطاء كما قال عز من قائل وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى فكل ما يكون لي ان ابدله
من تلقاء نفسي ان اتبع الا ما يوحى الي قل ما كنت بدعا من الرسل وما ادري ما يفعل بي ولا
بكم ان اتبع الا ما يوحى الي ونحو فلا يسوغ لاحد مخالفته ولا اجتهاد في مقابلة قضائه وحكمه
اصلا واما على رأي الجمهور النافين عصمة الانبياء فلانهم انما نفوا عصمتهم فيما ليس له تعلق بتبليغ الاحكام
الشرعية كتدبير الحروب واصلاح الجيش ونصب العمال وعزلهم وما اشبه ذلك واما ما يتعلق بالاحكام الشرعية وتبليغها فقد اوجبوا العصمة فيها لان الخطا فيها مناف لما تقتضيه المعجزة من
وجوب تصديق النبي صلى الله عليه وسلم فيما يبلغه عن الله تعالى ولو قيل بجواز صدور الخطا فيها منه سهوا كما يعزى الى
شذوذ منهم فهو سفاهة بينة لا يلتفت اليها لاقتضاء ذلك ارتفاع الثقة عن النبي صلى الله عليه وسلم وعجزه عن تحصيل الاحكام
لاحتمال السهو والاشتباه وعدم امكان العلم بها ولعله بل قيل ان المستفاد من كلام الآمدي في
الاحكام وغيره اجماع القائلين بجواز الخطا على النبي صلى الله عليه وسلم على انه لا يقر عليه بل ينبهه على
خطائه فتحليله المتعة لو كان خطاء لوجب ان ينبه عليه وان يعدل عنه وايضا فالكتاب العزيز دال
على وجوب طاعة النبي صلى الله عليه وسلم وما ارسلنا من رسول الا ليطاع باذن الله وما كان لمؤمن ولا مؤمنة
اذا قضى الله ورسوله امرا ان يكون لهم الخيرة من امرهم ومن يعص الله ورسوله فقد ضل ضلالا مبينا فلا
وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما واذا
قيل لهم تعالوا الى ما انزل الله والى الرسول رأيت المنافقين يصدون عنك صدودا وما آتاكم
الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا الى غير ذلك فان وجوب هذه الطاعة لعصمته وبانه
متعذر من الخطا والخطيئة كما هو مذهب الامامية فالامر واضح وان كان لا مع عزل العصمة يجتمع مع انتفاءها

وجب القبول لقول بجزمه بمخالفة في احكامه وان كانت صادرة من اجتهاد وكل ذلك معنا فالى ما يعلم
من تتبع السير وتصفح آثار السلف اتفاق الصحابة والتابعين على نفي الاجتهاد والرأي مع وجود النص
المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم وظهور حكمه في شيء من الوقائع والاحكام فانهم كثيرا ما كانوا يختلفون في المسائل
ويتناظرون فيها ومتى اورد احدهم نصا يدل على ما يخالف مقالة الزام به خصمه ولم يقل
ان النبي صلى الله عليه وسلم مجتهد فيجوز لمجتهد آخر مخالفته وانه يجوز دفع النص الوارد عنه بالاجتهاد ومراعاة
المصالح بل وقع من المخالف المحرم للمتعة والنسخ المتقدم عليه ما يقتضي الاعتراف بالمنع من
مخالفة النص وعدم جواز التعلل في ذلك بالمصالح كقول ابي بكر حين استاذنه اسامة بن سالة
المسلمين ان يخطفهم المشركون حول المدينة لو تخطفني الكلاب والذئاب ما ارد قضاء اقضى به رسول
الله صلى الله عليه وسلم وقوله حين سأله الانصار بسالة ايضا ان يولي امرهم اقدم سنا من اسامة فوثب من مكانه
واخذ بلحية عمر ثكلتك امك يا ابن الخطاب استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم وتامرني ان انزعه وقول عمر محاجا
للانصار يوم السقيفة ايكم يرضى ان يتقدم قدمين قدمهما رسول الله صلى الله عليه وسلم رضيك لامر ديننا افلا
نرضاك لامر دنيانا حين احتجوا على اولويتهم بالامر بكونهم الانصار آووا ونصروا الى آخر ما احتجوا
به في ذلك اليوم وليس احتجاجه عليهم بما سمعت الا التقديم بالنص على الاجتهاد ولو جاز الاجتهاد مع النص
لم يصح له ذلك وقوله حين قال قائل اتأمر علينا هذا الشاب الحدث ونحن جلة قريش دعني يا رسول
اضرب عنقه فقد نافق وقوله يوم بدر حين اوصى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا يقتل احد من بني هاشم
لانهم اكرهوا على الخروج فقال ابو حذيفة انقتل ابناءنا واخواننا ونترك بني هاشم فلو اني لقيت
عم النبي صلى الله عليه وسلم لاضربن خياشيمه بالسيف دعني يا رسول الله اضرب عنق هذا المنافق ولم ينكر النبي
صلى الله عليه وسلم قوله بل ما داى امره وعلى ذلك اعتقد عنه باغضب الله ورسوله وقوله لعثمان اذ سأله
ان يرد الحكم بن العاص الذي نفاه النبي صلى الله عليه وسلم من المدينة بعد ان ذبوه واغلظ له في القول يخرجه رسول
الله صلى الله عليه وسلم وتأمرني ان ادخله والله لو ادخلته لم آمن ان يقول قائل غير عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم واياك يا
عثمان ان تعاود فيه بعد اليوم ومن ذلك ايضا ان عمر كان يرى ان الدية للاقارب وان المرأة
لا ترث من دية زوجها شيئا وكان يقضي بذلك حتى اخبره الضحاك بن سفيان الكلابي بان رسول
الله صلى الله عليه وسلم ورث الزوجة منها فترك اجتهاده فيها وعول على النص المنقول بخبر الواحد وقال اعيتهم
الاحاديث ان يحفظوها فقالوا بالرأي فضلوا واضلوا كثيرا وبذلك ظهر انه لو كانت مخالفة النبي صلى الله عليه وسلم
بالاجتهاد جائزة لم يصح منه ما صح عنه من احتجاجه على الانصار وحكمه على المخالف بالنفاق واستيذانه
اياه في قتله وامتناعه من رد الحكم وغير ذلك مما يطول استقصاؤه بل هو صريح في ان مخالفته تقتضي
الضلال والاضلال والكفر والنفاق كما هو الحق الذي اجرى على لسانه الزاما له بتحريمه المتعة
التي هو روى اباحة النبي صلى الله عليه وسلم لها ومن هنا عدل جماعة آخرون عن الجواب بذلك الى دعوى النسخ في
زمن النبي صلى الله عليه وسلم وان نهي عمر كان عن نهيه لا من نفسه فالمراد من قوله انا انهى اي ابين ان الله تعالى قد
على النهي ومن قوله كانتا الكون في بعض اوقاته محتجين على ذلك بالاخبار التي رووها بزعم قد
ذكروا التحريم على المنبر بملأ من الصحابة والناس ولولا معلومية النسخ لانكرت عليه الصحابة سيما
امير المؤمنين الذي لا زال ينكر على اجتهاداته فيها ولا انه خلاف نظم الخبر المزبور وكما فيه انهم رووا

رووا في صحاحهم المشهورة ما يدل على عدم نسخها ففي صحيحي البخاري ومسلم وتفسير الثعلبي عن عمران
بن حصين قال نزلت آية المتعة في كتاب الله عز وجل ولم تنزل آية بعدها تنسخها فامرنا بها رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولم ينهنا عنها فقال رجل برأيه ما شاء يعني انه الرجل المذكور هو عمر بل قال مسلم
يعني عمر ولم يقل بقال وما في الصحيحين ايضا عن ابن مسعود قال كنا نغزو مع النبي صلى الله عليه وسلم ليس معنا
نساء فقلنا الا نستخصي فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا ان نستمتع فكان احدنا ينكح المرأة بالثوب
الى اجل ثم قرأ عبد الله يا ايها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم فان في قراءة
الآية بعد اخباره عن حل المتعة حجة في دوام الحل وبطلان النسخ بل فيها تعريض لمن حرمها
وما في تفسير الثعلبي ومحمد بن جرير الطبري وابن الاثير في نهايته عن علي بن ابي طالب عليه السلام قال لولا
ان نهى عمر عن المتعة ما زنى الا شقي وفي الجمع بين الصحيحين عن عطا قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئنا
في منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال نعم تمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر
وعمر وعن ابن الزبير قال سمعت جابر بن عبد الله يقول كنا نتمتع بالقبضة من التمر والدقيق
الايام على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر حتى نهى عنه عمر في شأن عمرو بن حريث وعن ابي نضرة
قال كنت عند جابر بن عبد الله فأتاه آت فقال ان ابن عباس وابن الزبير اختلفا في المتعتين
فقال جابر فعلناهما مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم نهانا عمر عنهما فلم نعد وروى ابن الاثير في الحكم من نهايته عن
ابن عباس قال ما كانت المتعة الا رحمة رحم الله بها امة محمد صلى الله عليه وسلم لولا نهيه عنها ما احتاج الى الزنا الا شقي
وعن شعبة اني سألت الحكم بن عيينة عن هذه الآية فما استمتعتم به منهن منسوخة هي قال لا ثم
قال علي بن ابي طالب عليه السلام لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي وعن صحيح الترمذي ان رجلا من اهل
الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء فقال حلال فقال ان اباك قد نهى عنها فقال ارأيت ان كان ابي قد نهى عنها
وسنها رسول الله صلى الله عليه وسلم نترك السنة ونتبع قول ابي الى غير ذلك من الاخبار الدالة على عدم النسخ التي هي اولى
من الدالة عليه بالموافقة للاصل ودلالتها متفق عليها عند المخالف والموالف بخلاف اخبار النسخ
التي تفرد بها الاول وقد تضمنت الاخبار المزبورة الاتفاق على الحرمة من علي وابن عباس وابن مسعود
وجابر وغيرهم ولا فرق في ذلك من وقوعه في عصره او فيما بعده فان الاتفاق والمتأخر كاشف عن كون السكوت
السابق لمصلحة لا رضى والا لما انعقد الاتفاق وعن ابي الحديد انه روى عن محمد بن جرير الطبري قال
روى عبد الرحمن بن ابي زيد عن عمران بن سوادة الليثي انه قال لعمر عابت رعيتك عليك اربعا قال
فوضع عود الدرة ثم ذقن عليها وقال هات الى ان قال ذكروا انك حرمت متعة النساء وقد
كانت رخصة من الله يستمتع بقبضة ويفارق من ثلث قال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احلها في زمان
ضرورة ورجع الناس الى السعة ثم لم اجد احدا من المسلمين عاد اليها ولا عمل بها الآن من شاء نكح بقبضة
فارق عن طلاق بثلث تطليقات وهو صريح في وقوع النكير عليه من الصحابة في عصره وفي الاعتراف بمخالفة
النبي صلى الله عليه وسلم فلا عذر عنه بالنسخ بحكم من غير تراخي الضمين على ان الاشارة من النكير انما يدل على الرضا
مع فقد الاسباب المقتضية بغير الرضا وهو هنا منتف لاحتمال خافة المنكر بسبب كما هو المعلوم من
حاله ومنه وغلظته لما له من الشأن في تحريمها كل ذلك معنا فالى ما عرفته من صراحة عبارته
في دوام الحكم وعدم النسخ وان التحريم انما كان من قبله لا من النبي صلى الله عليه وسلم ولم يذكر هو في ذلك المقام
ان مجرد النسخ بل يحكى عنه الاعتذار بما سمعت ولو ان النسخ ثابت كما ادعاه المجيب لاشار اليه لكونه
ادخل في الكف عنها واقطع لالسن الطاعنين عليه والمستبعين لعثراته حتى استمر الطعن عليه

بذلك مدى الاعصار ثبتا في الصحف ومحفوظا في الصدور تتناقله الرواة والنقلة خلفا
عن سلف وايضا فانه قد قرن تحريم المتعتين بلفظ واحد ولم يدع احد منهم النسخ في متعة الحج
بل صرحوا ايضا بدوام الحكم بل عن بعضهم دعوى الاجماع على الجواز فيجب حمل الكلام على ظاهره من
استناد التحريم الى نفسه فيهما متعين والا فحمله على النسخ في خصوص متعة النساء بعيد جدا
بل مقطوع بفساده على ان الاخبار التي رووها في النسخ متناقضة على وجه يعلم منه انها موضوعة
فانهم رووا انها ابيحت عام الفتح وان النبي صلى الله عليه وآله لم يخرج من مكة حتى حرمها وانها ابيحت اول الاسلام
حتى نزلت الا على ازواجهم الاية وانها نسخت يوم خيبر ويوم تبوك وانه حجة الوداع والفتح و
خيبر وتبوك عن اول الاسلام كما انه رووا ايضا وابن عامر او طاوس على ان هذه الاية تكررت في
سورتين سورة المعارج والمؤمنون وهما مكيتان كما ذكره المفسرون فكيف ينسخ بها ما حكمه مدني
وقد الجأ والى دفع هذا الاختلاف الى القول بتكرر التحريم والاباحة وليس هو كذلك وكيف ما لم يكن لكل
النسخ اصل وانما اراد طالما افتراه ومن دفع الطعن وقد تواردوا على جماعة منهم على ذلك فوضع
كل منهم من عنده ان يعلم بالاخر فحصل ما حصل ما يعلم به الزور في الاخبار والشهادة عند تفريق الشهود
كما هو المعروف في قصة دانيال كل ذلك مضافا الى دلالة الاية على حليتها فانه كما عن اكثر المفسرين من
العامة فضلا عن الخاصة من لا شك فيه بل قد يؤيد ذلك لفظ الاستمتاع بناء على انه حقيقة في المتعة
وان كان في اللغة موضوعا للانتفاع والالتذاذ بل لو لم نقل بثبوت الحقيقة الشرعية فيه امكن القول
بتعين الحمل عليه لتعذر ارادة اللغوية منه باعتبار تعليق الاجر عليه ومن المعلوم عدم دورانه
مداره كما انه يؤيده ايضا ما روى عن امير المؤمنين عليه السلام وعبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود وابي
بن كعب ومجاهد وعطاء وجماعة كثيرة من الصحابة والتابعين من انهم كانوا يقرؤن فما استمتعتم به
منهن الى اجل مسمى بل قد يؤيده ايضا ظهور لفظ الاجر في العوض المؤجل فانه يسمى في النكاح الدائم
صداقا ونحلة وفرضا واطلاقه عليه في مطلق النكاح في قوله تعالى لا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا آتيتموهن
اجورهن وقوله فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن لا ينافي الظهور الكافي في المطلوب وقد
يؤيده ايضا قوله تعالى فريضة ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة فان المعنى على ما ذكره الاصحاب
ان تزيدها في الاجر وتزيدك في الاجل وقد يناقش باحتمال ارادة رفع الجناح عما تراضيا عليه من ا
الابراء كلا او بعضا والاعتياض عنه وغير ذلك ويدفع بان الحمل على الاول يقتضي دلالة الاية على ما لا
يستفاد من غيرها بخلاف الثاني فانه معلوم بالضرورة من العقل والنقل فيكون تأسيسا دون
التأكيد لكنه كما ترى والاخبار المتواترة من طرقنا بل وبعضها كذلك من طرقهم وقد سمعت كلام ابي
جعفر عليه السلام بل المحرم نفسه قد روى ذلك ومن طريف ذلك ما حكي الراغب في محاضراته ان يحيى بن اكثم
قال لشيخ بالبصرة بمن اقتديت في جواز المتعة فقال بعمر فقال له كيف وعمر كان اشد الناس نهيا عنها
فقال لان الخبر الصحيح جاء عنه انه صعد المنبر وقال ان الله ورسوله احل لكم متعتين وانا احرمهما و
اعاقب عليهما فقبلنا شهادته ولم نقبل تحريمه لما من قبل نفسه واما الاجماع
اما من الطائفة المحقة فهو واضح بل هو من ضروريات مذهبهم واما من غيرهم فلاتفاق الصحابة ومن
كان في صدر الاسلام على اباحتها وعدم نكير كما يظهر من اخبار جابر وغيرها حتى ما روى
عن المحرم نفسه فانه يدل على ان الحكم بالحل كان شايعا مستمرا في زمان النبي صلى الله عليه وآله ومدة خلافة
ابي بكر وبرهة من خلافته فالقول بالتحريم بعد ذلك مخالف لاجماع الامة التي لا تجتمع على ضلالة

على ضلالة احتجوا بقوله تعالى الا على ازواجهم الاية والمتعة ليست ملك يمين ولا زوجة لانها لا ترث ولا
تورث ولا نها تبين بغير طلاق ولا لعان ولا ظهار ولا ايلاء ولا نفقة ولا قسم وانتفاء لوازم الزوج
عنها تقتضي انتفاء الملزوم فاذا لم تكن زوجة ولا ملك يمين كانت من العدد وان المحرم يقتضي الاية
وفيه اولا ان دلالة الاية بطريق العموم الذي لا ينافي التخصيص بدليل وثانيا منع لزوم الامور
المزبورة للزوجة لانتفاء الارث في الذمية والقاتلة والامة وحصول الابانة بغير الطلاق
في الملاعنة والمرتدة والامة المبيعة وسقوط النفقة بالنشوز وعدم اللعان والظهار
والايلاء فلا اشتراطها بالدوام لا الزوجية ولو فرض ما يدل على عمومها بالزوجة وجب تخصيصه
بالدائمة جمعا بينه وبين ما دل على لحوقها بالمتعة واحتجوا ايضا بالاخبار الدالة على تحريمها ونهيها
وفيه انها معارضة بالاخبار الكثيرة الدالة على حليتها واستمرار الحكم بها في عهد الرسالة وما
بعد ذلك الى ان حرمها عمر والترجيح لهذه الاخبار لكثرتها واتفاق الفريقين عليها بخلاف روايات
التحريم فان المخالفين انفردوا بها ولم يرد من طرق الامامية ما يقتضي التحريم مع اشتمالها للحكم به
بين اصل المخالف وكثرة اختلاف الروايات من جهتهم واعتضادها بظاهر الكتاب واجماع المسلمين في
الحل والاصل ودوام الحكم وانتفاء النسخ حتى يعلم خلافه مضافا الى ما عرفته من ظهور الوضع على
روايات التحريم الذي منه ايضا انهم رووا ذلك عن علي عن رسول الله صلى الله عليه وآله مع ان مذهب علي في ذلك
معلوم وقد نقله جماعة من رواتهم وانه كان يقول لولا نهي عمر عن المتعة ما زنى الا شقي و
احتجوا ايضا بالاجماع على تحريمها فان الصحابة قد اتفقوا عليه بعد نهي عمر عنه فلم يخالف فيه الا ابن عباس
وقد نقل عنه الرجوع اليه في آخر عمره وفيه منع الاجماع وكفى بذلك اتفاق اهل البيت الذين هم اساطين
الاسلام على خلافه واتفاق شيعتهم على ذلك الذي صار من ضروريات مذهبهم يعرفه كل احد منهم
فدعوى الاجماع مكابرة بينة لا تصدر الا عن معاند متعسف وايضا فالقول عليها منقول عن اعاظم
الصحابة والتابعين كابن عباس وابن مسعود وابي بن كعب وجابر وابي سعيد الخدري وسلمة
بن الاكوع والمغيرة بن شعبة ومجاهد وعطاء بن ابي رباح وطاوس وابي الزهري وحكى عن
محمد بن السدي وعن مسلم في صحيحه وابي الحسين بن علي بن زيد في كتاب المعمر انهما زادا في الصحابة
معوية بن ابي سفيان وعبد الله بن عمر بن الخطاب وعمرو بن جويد وربيعة بن امية وسلمة بن
امية وصفوان بن امية ومعلى بن امية والبراء بن عازب وربيع بن ميسرة وسهل بن سعد
الساعدي كما عن ابي الحسن علي بن الحسين الحافظ في كتاب سمر العباد الزيادة في التابعين الحسن
البصري وابراهيم النخعي وابن جريج وعمرو بن دينار ونقل عن مالك وابن شبرمة من الفقهاء
الميل اليها وما ذكر من رجوع ابن عباس عن ذلك غير ثابت ولو صح لم يلزم منه الاجماع على التحريم الا مع العلم
بانتفاء الخلاف وقد عرفت بطلانه وقد ظهر لك من ذلك كله انه لا اشكال في اباحتها بل لا يبعد استحبابها
مؤكدا بمعنى رجحانها من حيث خصوصيتها لكونها من شعار الايمان وعلامات المؤمن ولما فيها من
الرد على من نهى عنها وحرمها فان المباح يصير مندوبا بتحريم اصحاب البدع كما يصير واجبا بايجابهم اياه
مكروها لما فيها لاتباع البدعة فعن خبر بشر بن حمزة عن رجل من قريش قال بعثت الى ابنة عمي
كان لها مال كثير قد عرفت كثرة من يخطبني من الرجال فلم ازوجهم نفسي وما بعثت اليك رغبة
في الرجال غير انه بلغني ان المتعة احلها الله عز وجل في كتابه وبينها رسول الله صلى الله عليه وآله في سنته
فحرمها زفر فاحببت ان اطيع الله عز وجل فوق عرشه واطيع رسوله واعصي زفر فتزوجني متعة

فقلت حتى ادخل على ابي جعفر عليه السلام فاستشيره قال فدخلت عليه فخبرته فقال افعل صلى الله عليكما
من زوج وعنه ايضا انه قال لرجل سأله عن المتعة هل فيها ثواب فقال افعل صلى الله عليكما من زوج
وعنه ايضا انه قال لرجل سأله هل في المتعة ثواب فقال ان كان يريد بذلك وجه الله وخلافا على من
انكرها لم يكلمها كلمة الا كتب الله له بها حسنة فاذا دنا منها غفر الله له بذلك ذنبا فاذا اغتسل غفر الله له
بعدد ما مر من الماء على شعره قلت بعدد الشعر قال نعم بعدد الشعر وفي المرسل عنه عليه السلام ان النبي
لما اسري به الى السماء قال لحقني جبرئيل فقال يا محمد ان الله تعالى يقول اني قد غفرت للمتمتعين من امتك من
النساء وفي آخر ما من رجل تمتع ثم اغتسل الا خلق الله من كل قطرة تقطر منه سبعين ملكا يستغفرون
الى يوم القيامة ويلعنون مجتنبيها الى ان تقوم الساعة وعن ابي الحسن عليه السلام لرجل ذكر له انه عاهد الله
لا يتمتع عاهدت الله لا تطيعه والله لئن لم تطعه لتعصينه الى غير ذلك من الاخبار الدالة على
رجحانها بل في بعضها ما احب للرجل منكم ان يخرج من الدنيا حتى يتمتع المتعة ولو مرة وفي بعض آخر
اني لاكره للرجل المسلم ان يخرج من الدنيا وقد بقيت عليه خلة من خلال رسول الله صلى الله عليه وآله لم يصنعها
فقلت هل تمتع رسول الله صلى الله عليه وآله فقال نعم وقرأ هذه الاية واذ اسر النبي الى بعض ازواجه الاية
ولا ينافي ذلك خبر علي بن يقطين سألت ابا الحسن عليه السلام عن المتعة فقال وما انت وذاك و
قد اغناك الله عنها الحديث وخبر الفتح بن يزيد سألت ابا الحسن عليه السلام عن المتعة فقال هي حلال مباح مطلق
لمن لم يغنه الله بالتزويج فليستعفف بالمتعة فان استغنى عنها بالتزويج فهي مباح له اذا غاب
عنها وخبر محمد بن الحسن بن شمون كتب ابو الحسن عليه السلام الى بعض مواليه لا تلحوا على المتعة انما عليكم
اقامة السنة فلا تشتغلوا بها عن فرشكم وحرائركم فيكفرن ويبرين ويدعون على الآمر بذلك
ويلعنون وخبر المفضل بن عمر سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في المتعة دعوها اما يستحي احدكم ان يرى
في موضع العورة فيحمل ذلك على صالحي اخوانه واصحابه بعد تسليم المكافئة لاحتمال الحمل على ما اذا
اقتضى التمتع فساد النساء والمعقود عليهن دائما كما اومى اليه الخبر المزبور او اقتضى الشين ولحوق
العار باحيا مه بفعل الحرم كما ينبه عليه خبر المفضل وهذا لا يقدح في اصل الاستحباب المراد منه مع قطع
النظر عن العوارض او التقية خصوصا خبر الحرم المروي عنه الكثر هذه الاخبار وربما يومي الى ذلك
خبر عمار قال لي ابو عبد الله عليه السلام ولسليمان بن خالد قد حرمت عليكما المتعة من قبلي ما دمتما بالمدينة
لانكما تكثران الدخول علي واخاف ان تؤخذا فيقال هؤلاء اصحاب جعفر وكيف كان فالنظر فيه
يستدعي بيان اركانه التي تدخل في مفهومه في عرف المتشرعة واحكامه اما اركانه فاربعة بجعل المتعاقدين
واحدا لكونهما معا فاعلا واحدا للعقد مع ودة ملول العاقد اما فضول الكل للاجزاء وهي الصيغة والمحل و
الاجل والمهر اما الصيغة فهي اللفظ الذي وضعه الشرع وعينه وصلة الى انعقاده كغيره من العقود اللازمة
وهو اي اللفظ المزبور ايجاب وقبول فلا يحصل بدونهما قطعا بل اجماعا بقسميه وخصوصا نسم دبا تجوز من الكلام
وبعض الظاهرية من اصحابنا الاكتفاء بحصول الرضا من الطرفين ووقوع اللفظ الدال على النكاح وان لكاح
لخبر نوح بن شعيب عن علي عن عمه عن ابي عبد الله عليه السلام قال جاءت امرأة الى عمر فقالت اني زنيت فطهرني فامر
بها ان ترجم فاخبر بذلك امير المؤمنين عليه السلام فقال كيف زنيت قالت مررت في البادية فاصابني عطش شديد
فاستسقيت اعرابيا فابى ان يسقيني الا ان امكنه من نفسي فقال امير المؤمنين عليه السلام تزويج ورب الكعبة
وفي الوافي انما كان تزويجا لحصول الرضا من الطرفين ووقوع اللفظ الدال على النكاح وان لكاح فيه و
ذكر المهر وتعيينه والمدة المستفادة من الاطلاق القائمة مقام ذكر الاجل وهو كما ترى ضرورة اعتبار
اللفظ المقصود به انشاء ذلك والفرض خلو هذا المذكور منه فلا جرم من فلا بد من دليل دال على ارادة تزويج

على ارادة كونه بحكم التزويج باعتبار اضطرارها او مما اومئ اليه في جامع الخبر المزبور من قوله عليه السلام في خبر
انه لما بلغ منها العطش ابيته فسقاها ووقع عليها الحد هذه التي قال الله عز وجل فمن
اضطر غير باغ ولا عاد وهذه غير باغية ولا عادية فخلى سبيلها وقف لو لا علي لهلك عمر انها
الكلام في ان الجزاء الى لفظ دال لعود انه صريحا بنفسه او بالقرينة على حسب المتعارف في الفاظ
او اعتبار لفظ مخصوص صريح بنفسه ظاهر قول المصنف وغيره في الفاظ الايجاب ثلثة زوجتك ومتعتك
وانكحتك ايها حصل وقع الايجاب به ولا ينعقد بغيرها كلفظ التمليك والهبة والاجارة الثاني
بل حكى غير واحد الشهرة عليه كما انه حكاه على عدم انعقاد العقد اللازم بالمجاز من غير فرق بين
القريب منه والبعيد اقتصارا فيما خالف اصل عدم الانتقال ونحوه على المتيقن ولكن قد عرفت ا
المناقشة فيه في كتاب البيع وفي عقد النكاح فانه قد استبعنا الكلام في ذلك في المقامين فلاحظ و
تأمل وعلى هذا قال السيد في المحكي عن طبرياته اما نكاح المتعة فينعقد بما ينعقد به المؤبد من
الالفاظ وقولها استمتعني نفسك واجرني ايضا بل عنه ان تحليل الامة عقد متعة فينعقد
بالاباحة ايضا وكذا الكلام في القبول الذي هو اللفظ الدال على انشاء الرضا بذلك الايجاب كقوله
قبلت المتعة او التزويج بل قال قبلت واقتصر او رضيت جاز كما تقدم ذلك كله في عقد النكاح و
كذا تقدم فيه وفي عقد البيع انه لو بدأ بالقبول فقال تزوجت فقالت زوجتك صح ومن
الحلبي والقاضي جواز ان يقول لها متعيني نفسك بكذا مدة كذا فتقول قبلت فيقول الرجل
قبلت بل تقدم ايضا البحث في انه هل يشترط فيهما الاتيان بلفظ الماضي او انه قيل بذلك
للاقتصار على المتيقن فلو قالت اتزوجك او اتزوجني او قال اقبل او ارضى وكان ذلك مع
قصد الانشاء لم يصح وقيل لا يشترط كما هو مذهب بل لعله الارجح من قوة الاطلاق الا ان الاحوط طرق
الانشاء فقالت زوجتك مع مضافا الى خبر ابان وابن ابي
اتزوجك مدة كذا بمهر كذا وقصد الانشاء فقالت نعم كما في خبر ابان وخبر هشام
نص الدالة على ذلك بل وعلى تقدم القبول على الايجاب وكذا لو قالت نعم كما في خبر ابان وخبر هشام
بن سالم وقد استبعنا الكلام في ذلك كله وفي غيره من اعتبار العربية وعدم اعتبار التعدد ونحو ذلك
من المتعلقة بهذا المقام ضرورة عدم الفرق بين عقد المتعة وغيره من العقود اللازمة فضلا عن
عقد الدوام فلاحظ وتأمل واما المحل فيشترط اذا كان الزوج مسلما ان تكون الزوجة مسلمة او
كتابية كاليهودية والنصرانية والمجوسية على اشهر الروايتين وفي الاخرى النهي عن التمتع بالمجوسية وهو محمول على الكراهة التي قد يستفاد من بعض الاخبار شدتها في اليهودية ايضا الا
ان المجوسية اشد وعلى كل حال فاذا تمتع بالكتابية كان له ان يمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير
وغير ذلك من ارتكاب المحرمات المنافية للاستمتاع للنفرة بخلاف ما لا ينافيه فانه لا سلطان
له على منعها بعد اعتصامها بالذمة وقد سمعت سابقا النص على ذلك بل سمعت احتمال اعتبار
الرخصة في نكاحها ذلك بان يستحقه عليها بشرط في العقد ونحوه الا انه كما ترى مثل احتمال وجوب
المنع عليه او استحبابه من باب الامر بالمعروف او استحقاق ذلك له بالزوجية وان لم يكن منافيا
للاحوط حمل الامر في النص على ما عرفت لكونه في مقام توهم الحظر بسبب اعتصامها بالذمة اما
المسلمة مؤمنة كانت او غير مؤمنة فلا تتمتع الا بالمسلم خاصة مؤمنا كان او غير مؤمن بناء
على عدم اعتبار الايمان في الكفاءة والا فلا يجوز نكاح المؤمنة المتمتع بالمؤمنة كما عرفت الكلام فيه
مفصلا وفي حرمة غير الكتابية على المسلم وحرمة المسلمة على الكفار اجماعا منهم في العقيدة فضلا عن الوضاء المتعة

لو تحل الا لمن عرفها وهي حرام على من جهلها ومقتضاه عدم جواز تمتع المؤمن بالمخالفة والمخالف
بالمؤمنة لان الحرمة من طرف تستلزمها من طرف اخر لكونها تابعة لصحة العقد وفساده الذي
قد عرفت سابقا عدم شرطيته بالنسبة الى المتعة بين الا انه لما كان غير جامع لشرائط الحجية خرج
للتضعيف لعموما وجب حمله على ارادة الاثم على جاهلها باعتبار اقدامه على المحرم عنده فلا
ينافي صحة العقد في نفسه كما هو واضح وعلى كل حال فقد ظهر لك من ذلك ان المراد بالشرط المذكور
في المتن بالنسبة الى المسلم خاصة ضرورة عدم اشتراط ذلك بالنسبة الى الكفار حتى الوثني بالنسبة الى
الى الوثنية فان المتعة بينهما صحيحة وكيف كان فلا يجوز للمسلم التمتع بالوثنية ولا بالناصبية
المعلنة بالعداوة لاهل البيت او احدهم كالخوارج ولا بغيرهم من اصناف الكفار بغير من عرفت
كما تقدم الكلام فيه سابقا وفي انه لا عبرة بالاعلان في حرمة الناصبية وفي تحقيق المراد بالنا-
صب ما ظهر من كشف اللثام هنا اعتباره قال والا فالعامة ناصبة لكن لا يتيمون بها لعدم
الاعلان وفيه ما عرفت سابقا انهم بحكم الناصبة في الاخرة لا الدنيا الا المبغض لاحد من اهل
البيت منه دينا به اولا فانه الناصب وقد عرفت الحال فيه في محله كما عرفت فيما مضى انه لا يستمتع
امة وعنده حرة الا باذنها ولو فعل كان العقد باطلا او موقوفا على الاذن وغير ذلك من الحرمة
...جماع ضرورة كونه احد فردي النكاح الذي هو عنوان الحرمة بل منه يعلم ان الاصل اشتراك
الدائم والمنقطع في الاحكام التي موضوعها النكاح والتزويج ونحوهما مما يشمل المنقطع الا ما خرج بالدليل
من عدم الارث والنفقة والقسم والزيادة على الاربع ونحو ذلك كما هو واضح فلا حاجة لتتبع ما
تقدم سابقا التي منها ما اشار اليه المصنف هنا اذ فرض كون موضوعها المنقطع والله العالم وعلى
كل حال فيستحب ان يكون المتمتع بها مؤمنة لقول الرضا ع المؤمنة احب الي وقول الصادق ع لما سئله
محمد بن الفضيل عن المتعة فقال نعم اذا كانت عارفة قلنا فان لم تكن عارفة قال فاعرض عليها
وقل لها فان قبلت فتزوجها وان ابت فدعها ولا ينافي ذلك قول الصادق ع في المرسل لا تتمتع
بالمؤمنة فتذلها المحمول على الامرة التي هي من ذوي الشرف وان تكون عفيفة لخبر بن سنان
سالت ابا عبد الله ع عنها اي المتعة فقال حلال ولا تتزوج الا عفيفة ان الله جل وعز يقول
الذين هم لفروجهم حافظون فلا تضع فرجك حيث لا تامن على درهمك ويستحب له ايضا ان
يسال عنها التهمة لخبر ابي مريم عن الباقر ع انه سئل عن المتعة فقال ان المتعة اليوم ليس كما
كانت قبل اليوم كن يومئذ يؤمن واليوم لا يؤمن فاسئلوا عنهن لكن في ذلك ان هذا يقتضي
الامر بالسؤال عن حالها ولو لغيرها وهو اجود من تعيين المصنف السؤال لها قلت بل يقتضي سؤال الغير ما
خاصة لعدم الجدوى في سؤال المتهمة بل قد يظهر منه الامر بالسؤال مطلقا الا ان يعلم
كونها مامونة وعلى كل حال فلا ريب في عدم اعتبار السؤال المزبور في الصحة للاصل وحمل فعل المسلم
على الصحيح بل وخبر محمد بن عبد الله الاشعري قلت للرضا ع الرجل يتزوج المرءة فيقع في قلبه
ان لها زوجا قال ما عليه ارايت لو سالها البينة كان يجد من يشهد ان ليس لها زوج وفيه انه
يمكن ان يكون ذلك غير ما نحن من السؤال عن المتهمة او مطلقا قبل العقد عليها لظهور النصوص
في رجحية السؤال بعد التزويج فالجمع بين ذلك قلت لابي عبد الله ع اني تزوجت المرءة متعة

متعة فوقع في نفسي ان لها زوجا ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجا قال ولم فتشت
وفي مرسل مهران عنه ايضا قيل له ان فلانا تزوج امرءة متعة فقيل له ان لها زوجا فسألها
فقال ابو عبد الله ع ولم سألها فالاولى الاستدلال عليه بخبر ابان بن تغلب قلت
لابي عبد الله ع اني اكون في بعض الطرقات فارى المرءة الحسناء ولا امن ان تكون
ذات بعل او من العواهر قال ليس هذا عليك انما عليك ان تصدقها في نفسها ويكره ان
تكون زانية فان فعل فليمنعها من الفجور وليس شرطا في الحل الجواز الذي قد عرفت فيما تقدم
ما يدل عليه وعلى الكراهة مؤيدا بما سمعته آنفا من النهي عن غير العفيفة وقول الصادق ع
في خبر محمد اياكم والكواشف والدواعي والبغايا وذوات الازواج قلت وما الكواشف
قال اللواتي يكاشفن وبيوتهن معلومة ويؤتين قلت فالدواعي قال اللواتي يدعين
الى انفسهن وقد عرفن بالفساد قلت فالبغايا قال المعروفات بالزنا قلت فذوات الازواج قال المطلقات
على غير السنة وخبر محمد بن الفضيل سالت ابا الحسن ع عن المرءة الحسناء الفاجرة هل يحل للرجل
ان يتمتع منها يوما او اكثر فقال اذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع منها ولا ينكحها نعم يستحب
منعها من الفجور لخبر زرارة عن ابي جعفر ع سئل عن رجل اعجبته امرءة فسال عنها فاذا الثناء
عليها شيء في الفجور فقال لا باس بان يتزوجها ويحصنها وربما تاكد ذلك في الدائم لخبر
الاخرى سال عمار ابا عبد الله ع عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا باس وان كان ا
التزويج الاخر فليحصن بابه والمراد من حيث التزويج والا فلا ريب في وجوبه من باب الامر بالمعروف
مع المشي ايضا كما لا ريب في حل الجواز لما تقدم سابقا الدالة صريحا عليه وانه ليس عليه من اثمها شيء
واختلاط المياه بعد ان في الشارع الولد للفراش وللعاهر الحجر كما اوضحناه سابقا
فما عن الصدوق من منع التمتع بها مطلقا وابن البراج لذا لم يمنعها من الفجور لذلك وللنهي عنه في الاخبار
والروايات واضح الضعف بعد الاحاطة بما قدمناه هناك وهنا والله العالم وكذا يكره ان يتمتع
ببكر ليس لها اب او ليس لها اب لقول الصادق ع في خبر البختري في الرجل يتزوج البكر متعة يكره للعيب
على اهلها وقول ابي الحسن ع في خبر المهلب الدلال لا يكون تزويج متعة ببكر المحمول على الكراهة
جمعا بينه وبين المعتبرة المستفيضة الدالة على الجواز بل في المرسل عن ابي عبد الله ع سالته
عن التمتع بالابكار فقال هل جعل ذلك الا لهن فليستترن به وليستعففن وعلى كل حال فان فعل
فلا يفتضها للنهي عنه في الصادق ع في خبر ابن ابي الصلاح لا باس ان يتمتع بالبكر ما لم يفض اليها
كراهية العيب على اهلها وفي مرسل ابن ابي حمزة عنه ايضا في البكر يتزوجها الرجل متعة قال
لا باس ما لم يفتضها ومرسل ابي سعيد القماط قلت لابي عبد الله ع جارية بكر بين ابويها تدعوني
الى نفسها سرا من ابويها افافعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت وان رضيت
بذلك قال وان رضيت فانه عار على الابكار الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه لكن
ليس بمحرم للاصل وظهور النصوص المزبورة بالكراهة خصوصا بعد اشتمال جملة منها على التعليل
المعلوم انها لها بحرمة وروده في اصل التمتع بالبكر والله العالم مسئلة ثلثة قد تقدم
تفصيل الكلام فيها الاول اذا اسلم المشرك وعنده كتابية بالعقد المنقطع كان عقدها ثابتا

للاصل وما عرفته من جواز ابتداء المسلم فضلا عن استدامته وكذا لو كن اكثر من واحدة بل و
اكثر من اربع لما تقدم من جواز ذلك في المنقطع ولو سبقت هي في الاسلام وقف على انقضاء العدة
ان كان قد دخل بها والا انفسخ عقدها لعدم العدة ح لها فان انقضت العدة ان كان قد دخل بها
والا انفسخ عقدها لعدم العدة ح لها فان انقضت العدة من ذات العدة المدخول بها ولم
يسلم بطل العقد بل قد عرفت سابقا انه ينكشف بطلانه من اول وان لحق بها قبل انقضاء العدة
فهو احق بها ما دام اجله باقيا ولو انقضى الاجل قبل اسلامه لم يكن له عليها سبيل وان كانت
في العدة كما هو واضح الثاني لو كانت غير كتابية فاسلم احدهما بعد الدخول وقف الفسخ ايضا
على انقضاء العدة وتبين منه بانقضاء الاجل او خروج العدة فايهما حصل قبل اسلامه
انفسخ به النكاح على نحو ما سمعته في الكتابية لما سمعته سابقا من انه وان كان لا يجوز للمسلم التزويج
بغير الكتابية لكن اذا اسلم عنها جرى عليها حكم الكتابية للفرق بين الابتداء والاستدامة
كما تقدم الكلام فيه الثالث لو اسلم وعنده حرة وامة ثبت عقد الحرة ووقف عقد الامة على
رضا الحرة وان كان عقد الحرة المتاخر لكن فيه البحث السابق فلاحظ وتامل كي يظهر لك جريان جميع
ذلك ما تقدم هناك في المقام والله العالم واما المهر فهو شرط في عقد المتعة خاصة يبطل
بفواته العقد بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه وهو الحجة بعد قول الصادق ع في صحيح زرارة لا تكون
متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى بل لعله اليه قوله ايضا في خبر اخر انهن مستاجرات كقول
الباقر ع انما هي مستاجرة بل منه يعلم الوجه في الفرق بين الدائم الذي يراد منه النسل ونحوه و
بين المتعة المراد منها الانتفاع والاستمتاع ونحو ذلك مما هو شبه الاجارة ولذا كان المهر فيها
كالعوض في الاجارة شرطا في الصحة ويشترط فيه حيث يكون عينا ان يكون مملوكا للمتمتع فلو كان غير
مملوك كالخمر والخنزير او لغيره لغا العاقد لم يصح لامتناع ان يملك البضع بمال غيره وان رضي المالك بعد
ذلك بخلاف البيع ونحوه من عقود المعاوضة فان الاجازة تؤثر في نقله الى ملك المالك ومثلا
مقصود ذلك المعلومية اعتبار تعيين الزوج والزوجة في النكاح بخلاف البيع والاجارة وغيرها
مما لا يعتبر فيه بل لو اتفق قصد الموجر خصوص المستاجر كان لاغيا فيقع للموكل مثلا وان لم يقصده
الموجر ومن هنا كان البايع والمشتري مثلا انما ملك المال بخلاف النكاح بل لا يبعد البطلان
ايضا فيما لو اباح له جميع التصرفات في المال فتمتع به المباح له لعدم دخوله في ملكه بهذه الاباحة
اللهم الا ان يكون قصد به التملك فلم يصر دونه مهرا وقلنا بتاثير هذا العقد في التملك وليس
جعله مهرا في المتعة قصدا للتملك واحتمال ان يكون مثل اعتق عبدك عني يدفعه عدم الدليل
على الصحة هنا حتى يلزم تقدير الملك جمعا بينه وبين القواعد بل مقتضى معاملة المهر هنا معاملة
العوض في الاجارة عدم جواز كونه في ذمة شخص ولو برضاه لعدم جواز مثله في البيع و
الاجارة على وجه يكون العوض ملكا لغير من في ذمته العوض كما لا يجوز كونه عينا مملوكة
لشخص اخر ولو بعد سبق رضاه كل ذلك بناء على كون المتعة بالنسبة الى ذلك كغيرها من المعاوضات
نعم قد ينافي ذلك في الجملة اعتبار الملكية للعوض فيها على هذا الوجه لعدم الدليل بل مقتضى اطلاق
ادلة المقام خلافه اما المعتبر كونه من الاعيان المملوكة بمعنى عدم كونه مما لا يملك كالخمر

كالخمر والخنزير ونحوهما وعلى كل حال فقد عرفت ان المراد من هذا الشرط حيث يكون المهر من الاعيان
لا مطلقا ضرورة صحة كونه منفعة وعملا بل حقا من الحقوق المالية كحق التحجير ونحوه لاطلاق الادلة
وكذا يشترط فيه ان يكون معلوما بما يتحقق به صدق ذلك عليه اما بالكيل للمكيل او الوزن للموزون
او العد للمعدود او المشاهدة او الوصف الذي يتحقق به ما عرفت او نحو ذلك مما يتحقق به
ما عرفت لجنس او ذوق او غيرهما لاطلاق الادلة والتصريح بالاكتفاء بحفنة الكف من البر او
السويق او نحو ذلك مما يعلم منه عدم اعتبار المعلومية المعتبرة في البيع مثلا الذي قد
نهي فيه عن الغرر بخلاف المقام الذي لم نعثر فيه على دليل كذلك واعتبار التسمية في المهر
المعلوم امر من ذلك لكن هنا قلنا يكفي فيه تحقق صدق كونه معلوما بمشاهدة ونحوها و
يتقدر بالمراضاة قل او كثر ولو كان كفا من بر ونحوه مما هو صالح لان يكون عوضا لاطلاق الادلة
بل صراحتها في ذلك وان كان المذكور فيها بعد ان الوصلية الكف من بر ونحوه لكن لا يخفى
ان المراد منه عدم اجزاء الاقل بل المراد ذلك ونحوه مما يقع التراضي عليه مما هو صالح للعوضية
فما عن الصدوق من تحديد القلة بدرهم لقول الباقر ع في خبر ابي بصير ادنى الدرهم فما
فوقه الذي هو الضعف في سنده والمعارضة بغيره لا يدل على التحديد بعد ما عرفت من
ارادة ما سمعت من نحو هذا اللفظ هنا المعلوم بقرائن المقام ارادة الاجتزاء بكل ما
يقع عليه التراضي مما هو صالح للتعاوض وان ذكر العدد المزبور بناء على الغالب من عدم الاقل
منه بحو قول الصادق ع للاحول وقد ساله عن ادنى ما يتزوج به الرجل متعة كف من بر و
لابي بصير وقد ساله عنه ايضا كف من طعام دقيق او سويق او تمر انه امر بالى
ايهام التحديد من خبر الصدوق الا ان المتجه بعد ملاحظة النصوص التي قد ذكرت بما
يقع عليه التراضي ارادة ما ذكرناه من ذلك كما هو واضح والله العالم وكيف كان فيلزم
دفعه اي المهر بالعقد المقتضي لملكيته ولكونه كالمهر المستحق دفعة عقيبه وان كان
استقراره هنا مراعى بالدخول والوفاء بالتمكين في المدة ولظاهر قوله تع فما استمتعتم
به منهن فاتوهن اجورهن الذي قد استفاضت النصوص في ورودها في المتعة وانه في قراءة
ابي وغيره الى اجل ولخبر عمر بن حنظلة قال الصادق ع اتزوج المرءة شهرا فتريد مني المهر
كلا فاتخوف ان تخلفني فقال لا يجوز ان تحبس ما قدرت عليه فان هي اخلفتك فخذ
منها بقدر ما تخلفك على ما عن اكثر النسخ وعن بعضها يجوز ان تحبس لكن لا يبعد ان ظاهر
قوله فخذ منها بل قد يشعر به ايضا مكاتبة الريان الى ابي الحسن ع في كتبت اليه الرجل تزوج
المرءة متعة بمهر الى اجل معلوم واعطاها بعض مهرها واخرته بالباقي ثم دخل بها وعلم
بعد دخوله بها قبل ان يوفيها باقي مهرها انما زوجته نفسها ولها زوج مقيم معها ايجوز
له حبس باقي مهرها ام لا يجوز فكتب لا يعطيها شيئا لانها عصت الله فان ظاهر نسبة النصف
اليها مشعر باستحقاق الاخذ منه قبل المدة بل قد يشعر به غيره ايضا من الاخبار ولعله
لذا كان المحكي من المفيد والمرتضى والقاضي التصريح بذلك بل لعله الظاهر من المعتبر
الفاضل وغيرهما على معنى ارادة المصاحبة من الباء او السببية التامة في الدفع لا

لا ان المراد كون العقد سببا في الوجوب في الجملة على وجه لا ينافي اشتراطه بامر آخر وذلك احد العوضين الذي لا يجب تسليمه على احدهما قبل ان يتسلم العوض الآخر فيخ التقابض يتقابضان معا بل قد سمعت في كتاب الاجارة عدم وجوب تسليم العوض قبل تسليم العمل وخبر عمر بن حنظلة بما سمعته من بعض نسخه ومن هنا جزم جماعة بعدم وجوب دفع تمام المهر يمكن فيه اولا ان المتجه على تقدير الحاق ما هنا بالاجارة التفصيل بين الامة والحرة فيجب دفع المهر بتسليم الاولى بخلاف الثانية على قياس استيجار العين المملوكة واستيجار الحر اللهم الا ان يفرق بين الدابة والامة باعتبار استقلال المستاجر في الاولى في الاستيفاء بخلاف الثانية التي يمكن ان تمتنع عليه في الاستيفاء وثانيا انه ينبغي توزيع المهر على تمام المدة ولا اظنهم يلتزمونه وثالثا انه يمكن منع كون المقام من ذلك بل هو اشبه شيء بالمهر الذي يستقر بالدخول لما سمعته من الآية والرواية نعم هو باعتبار ضرب المدة فيه لا يستحق كله الا حتى تمضي المدة ممكنة كما سبق والله العالم وكيف كان فلو وهبها المدة او تصدق بها عليها وجعلها في حل منها كما عبر بذلك عنه في النصوص المعلوم ارادة ما يشبه الابراء من ذلك فانه في الحقيقة اسقاط لما يستحقه عليها فلا يحتاج الى القبول والى قابلية المتمتع بها لذلك فيصح لها الهبة المزبورة للصغيرة والمجنونة والامة وغيرها ولا شك في ذلك من بعضهم بانه يتجدد شيئا فشيئا فلا يتعلق به الابراء قبل حصوله لا ينبغي في مقابلة النصوص على انه في الحقيقة اسقاط للاستحقاق المتحقق فعلا وان تأخر المستحق نحو ابراء الاجير مما يستحق عليه في الزمان المتأخر وعلى كل حال فاذا جعلها في حل من ذلك قبل الدخول لزم النصف من المهر وفاقا للمشهور بل في ... اجماع الاصحاب عليه وفي كشف اللثام هو مقطوع به في كلام الاصحاب وحكي عليه الاجماع في ... ويدل عليه مضافا الى ذلك مقطوعة زرعة عن سماعة سالته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل من صداقها يجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه فان خلا بها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق ولكن ضعف الخبر المزبور وامكان ارادة خصوص الطلاق من التخلية فيه يشكك في الحكم باعتبار ان العقد قد اوجب الجميع وحرمة القياس على الطلاق الا انه يمكن ان يقال انه بمنزلة الاجرة اذا وهبت المنفعة للموجر كما في كشف اللثام وفيه امكان منع كون الحكم كذلك ايضا في المشبه به نعم اصل الشك في الحكم المزبور في غير محله بعدما عرفت من الاجماع المعاضد للخبر المزبور الذي لا يقدح قطعه في الحجية عندنا بعدما ذكرناه فيرجع من الظن المعتبر بكون المراد منه مرجع الخبر الامام عليه السلام والخبر وكلام الاصحاب يشمل هبة جميع المدة وبعضها كما صرح به غير واحد بل الظاهر هبة البعض لانه لا يمكن هبة الجميع في المدة المتصلة نعم في كشف اللثام ان اتى بعضها كان يهبها عقيب العقد على شهر من شهر دون اخر اتجه العدم لخروجه عن النص من الخبر وكلام الاصحاب وفيه انه بعد ان علم من الادلة قابلية هذا الحق للاسقاط والابراء وانه مقتضى الحكمة بعد انه لم يقع بها طلاق وما اراد الفراق فلولم يجعل ذلك لم يقع الفراق لم يكن فرق بين هبة الكل والبعض ولو على الوجه الذي ذكره خصوصا اذا كان الموهوب المتأخر من الزمان وعموم تشريك النصوص لهذا الخصوص لا يقتضي العدم بعد ان عبرت عن ذلك بالهبة والصدقة والاحلال وغيرها مما لا يتفاوت فيه بين الجميع ومن هنا يتم ما فرعه في ذلك قال والعلم ان الظاهر من هبة المدة قبل الدخول هبة جميع ما بقي منها عند الهبة وذلك هو المقتضي لنصف المهر او وقع قبل الدخول وهل المقتضي له هو مجموع الامرين او حصول الفرقة قبل الدخول وجهان من ظهور اعتبار الدخول وعدمه في ذلك كالطلاق ومن الوقوف على موضع اليقين فيما خالف الاصل ويظهر الفائدة فيما لو وهبها بعض المدة كنصفها مثلا وتعين منها اكثر من النصف ولم يبق فيها دخول حتى انقضى ما بقي منها بعد هبة تلك الاول يثبت لها الجميع وعلى الثاني النصف واطلاق الرواية يدل على الثاني لو كانت معتبرة في

نفسه والدلالة قلت قد عرفت اعتبارها فالمتجه ان الموجب للتنصيف كونه فرقة قبل الدخول والا فهبة المدة منزلة استيفاء ما له في الحقيقة عوضيتها المهر اياه ولا ينافي في ذلك كونها مكنة له ولو تنصيفها ازهو كالاجتهاد في مقابلة النص والاجماع الذي سمعته الشامل بمعقده لهبة ما بقي من المدة ولو اليسير وان كانت هي السابق ممكنة له لم يكن منها تنصيف ولا اخلال ومن ذلك يعلم ان لها النصف بطريق اولى فيما اذا كان المانع من الدخول بها حيض او شبهه حتى مضت المدة وكيف كان فلو دخل استحق المهر بشرط الوفاء بالمدة اي تمكينها من نفسها في تمام مدته الا انه يهبها هو فانه يجب عليه دفع الجميع الذي قد استحق بالعقد واستقر بالدخول مع عدم حصول اخلال منها بما بقي له من مدة لكن في مع صد لو دخل ثم وهبها الجميع او البعض فمن سقوط شيء من المهر باعتبار ما ذهب من المدة نظر ولم اقف للاصحاب على كلام في ذلك وفيه انه لا ريب في ثبوت الجميع بذلك لما عرفت نعم لو اخلت هي ببعضها كان له ان يضع من المهر بنسبتها ان نصفا فنصف وان ثلثا فثلث بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال لكونها كالمستاجرة والمعتبرة المستفيضة التي منها خبر ابن حنظلة السابق وخبر الآخر قلت لابي عبد الله عليه السلام اتزوج المرأة شهرا بشيء مسمى فتاتي بعض الشهر ولا تفي ببعض قال يحبس عنها من صداقها بقدر ما احتبست عنك الا ايام حيضها فانها لها وخبر اسحق بن عمار قلت لابي الحسن عليه السلام الرجل يتزوج المرأة متعة بشرط ان تأتيه كل يوم حتى توفيه شرطه او يشترط اياما معلومة تأتيه فيها فتغدر به فلا تأتيه على ما شرط عليها فهل له ان يحاسبها على ما لم تأته من الشرط فيحبس عنها من مهرها بقدر ما لم تف له ما خلا ايام الطمث فانها لها فلا يكون عليها الا ما حل له فرجها وظاهر الاخير بل وغيره عدم التوزيع على ما يفوت عليه من الاستمتاع غير الوطء ولعله كذلك فانه لا يخفى ما في ذلك من الاشكال فيه من ذلك ومن نقصانه في الاستمتاع وغيره كما انه يومي استثناء ايام الحيض فيه وفي غيره الى استثناء وغيره من الاعذار كالمرض ونحوه مما لا يعد حبسا منها واخلالا لكن قد يحكى فيه وجها في المسالك وكذا في المعنى وكونه ذلك على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده

وقد يحتمل لو منع العذر عن الجميع كل المدة كالمرض المدة فكك اي لا يستعيض من مهرها شيئا لا اشكال ولعله من انتفاء الاستيفاء راسا وهو احد العوضين فانتفى الآخر كما في المعاوضات والفرق بينه وبين الحيض بانه عادي فاباه مد في حكم المستثناة في العقد بخلاف غيره ومن انها مسلمة نفسها وانما عرض المانع من خارج وقد ثبت المهر بالعقد ولا يعلم سقوطه بمثل ذلك مع جواز التمتع بمن لا يمكنها الاستمتاع بها ابتداء اولى وكذا الاشكال لو منع هو او هي ظالما كل المدة وبالجملة لو منع العذر من بعضها لا استمتاع كل المدة او بعضها او من الجميع في كلها او بعضها فاشكال منشؤه من احتمال التوزيع المهر على المدة ووجوه الاستمتاع جميعا او بالتفريق والعدم وفي كشف اللثام ويقوى السقوط بالنسبة مع امتناعها اختيارا عن الاستمتاع بما سا بمقصودية بحيث لها الحفظ ما لا وعرض او نفس لصدق انها لم تف له بالمدة وعدم السقوط اذا استوعب الحيض المدة والمنع الاكل والشرب ونحو ذلك لتنصيف والمتيقن لو وقع في العاقد استثناؤها ايضا لقضاء العادة بها فيدخل استثناؤها في مفهوم العقد وكان ما ذكره هو احد احتمال المحقق الثاني في جامعه ولكن التحقيق ما عرفته من ان العوض هنا مهر كالمهر في العقد الدائم وهو يجب بالعقد وهو نكاح بالنسبة الى ذلك وان كان زمانه منقطعا نعم قد عومل معاملة الاجرة فيما اذا اخلفت في بعض المدة للادلة الخاصة فيبقى غيره على مقتضى وجوبه بل لعل الظاهر الاخلال بحصول التمكين من الوطء في التوزيع دون غيره من الاستمتاعات كما عساه يومي اليه قوله عليه السلام فلا يكون عليها

الا ما حل من فرجها كما يومي اليه قوله عليه السلام يحبس وقطعت ونحو ذلك الى الاخلال لا لعذر شرعي يوجب عليها عدم التمكين ولو خفظ نفس او عرض وبالجملة فالاصل يقتضي وجوب المهر عليه اجمع بموتها كما جزم ثاني الشهيدين في القواعد الاقرب ان الموت هنا كالعدم اي كالموت فيه يثبت المهر وان ماتت او ماتت لعموم تقربا تحته والموت لا يصلح لاسقاطه الا بدليل وليس والفرق بينه وبين ما اذا امتنعت من الاستمتاع بين قوله الاقرب لاحتمال السقوط بالنسبة بناء على انه في مقابلة الاستمتاع موزع عليه وعلى المدة فيسقط كلا او بعضا باشتغاله كلا وبعضا كما لو استاجر دابة فماتت وان كان واضح الضعف كما اعترف به في مع صد لما عرفته من الاصل السابق بل الظاهر انه بموته او بموتها المخرج لها عن قابلية الاستمتاع يكون كانتهاء المدة ومنه يعلم قوة انفساخ عقد المتعة بينهما بذلك لا انه باق الى اجله ولولا انه ينقلب دائما ولعله هو الوجه في استفاضة النصوص بعدم التوارث بينهما بالموت لا لذلك بل انما ينفسخ هذا العقد بينهما فلا زوجية كما ستسمع ان شاء الله مزيد تحقيق له في محله وكيف كان فلو تبين فساد العقد اما بان ظهر لها زوج او كانت اخت زوجته او امها ولو من الرضاعة وما شاكل ذلك من موجبات الفسخ للعقد ولم يكن دخل بها وان استمتع بها بتقبيل ونحوه فلا مهر لها قطعا لا المسمى ولا غيره بل لو كانت قد قبضته كان له استعادته لبقائه على ملكه بل انفاذ له المطالبة بمثله او قيمته مع تلفه واما لو تبين ذلك بعد الدخول بها ففي محكي المقنعة والنهاية ووسيلة والمهذب كان لها ما اخذت وليس عليه تسليم ما بقي بلا فرق بين العالمة والجاهلة ولعله لخبر حفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السلام اذا بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده بل قد يقال ان مرادهم لها ما اخذت ولو جميع المهر ولو بقي ما عنده ولو الجميع لكنه هو كما ترى ولذا خص مشاوما دل من عدم المهر للبغي وعدم خلو البضع عن المهر مع عدم الزنا بل وقاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده بل وخبر علي بن الريان كتبت الى ابي الحسن عليه السلام الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر الى اجل معلوم واعطاها بعض مهرها واخرته بالباقي ثم دخل بها وعلم بعد دخوله بها قبل ان يوفيها باقي مهرها انها زوجته نفسها ولها زوج مقيم معها ايجوز له حبس باقي مهرها ام لا يجوز فكتب لا يعطيها شيئا لانها عصت الله عز وجل ونحوه ولو تشليل في عدم دفع شيء مما دفعه اليها كان الجواب بما سمعت لا ان المراد عدم جواز استرجاع شيء مما دفعه اليها مع فرض كونها اذ ابية فانه مناف لما سمعت خصوصا مع بقاء العين التي لم يحصل سبب شرعي لخروجها عن ملك مالكها من وذلك بطل في السبب الخصوص فلا اثر له وان حصل بزعم الناس كما هو واضح اذ هو كغيره من المقامات يجب حمل الخبر المزبور بعد تسليم حجيته على صورة العلم وكون المدفوع اليها مساويا لمهر المثل ودونها بدا ونحو ذلك بل دبما حمل كلام الشيخين على ذلك ايضا ومن هنا كان ظاهر المصنف الاعراض عنه حيث قال ولو قيل لها المهر ان كانت جاهلة ويستعاد ما اخذت ان كانت عالمة كان حسنا لكون الوطء شبهة في الاول فتستحق المهر بها وزناء في الثاني ولا مهر لبغي بل الظاهر انه له ذلك حتى لو تلفته ضرورة ضمانه عليها وعدم المطالبة به في البيع الفاسد ان قلنا به فلدليل خاص والتسليط منه انما كان بزعم الصحة بل لا يبعد ذلك حتى مع علمه بالفساد باعتبار انه دفعه له بعنوان كونه المسمى في العقد كما انه اشترط في اباحته صحة العقد على وجه لا ينافي علمه بالفساد الذي اقصاه علمه بعدم حصول شرط الاباحة نعم يبقى الكلام في

الكلام في المهر الذي يجب دفعه في الصورة الاولى فربما قيل انه المسمى بل ربما قيل يلاحظ فيه التوزيع على المدة ولكن فيه انه بعد ظهور الفساد لا مقتضي لوجوبه كي يدفعه كلا او موزعا حتما او فرض قلته من مهر المثل مزودة ان رضاها به انما كان لزعم الصحة الذي قد تبين بانه خطأ ومن ذلك ينقدح لك ما في احتمال وجوب اقل الامرين من مهر المثل والمسمى نعم يتجه وجوب مهر المثل لها كما في غيرها من افراد وطء الشبهة انما الكلام في انه مهر امثالها مما يجب لها لمثل تلك المدة التي حلت نفسها فيها متعة او مهر المثل للنكاح الدائم لان ذلك هو قيمة البضع عند وطء الشبهة من غير اعتبار لعقد الدوام والانقطاع وجهان قويهما الاول من حيث اتحادها ولو فيما هو شبه الاجارة في فرض فسادها اجرة المثل بالنسبة الى تلك المنفعة التي قد تمت عليها دون غيرها القضاء والشارع قد جعل مهر المثل للبضع باستيفاء منفعته ولو مرة ولعل ثانيهما اقويهما والله العالم واما الاجل فهو شرط في عقد المتعة اجماعا بقسميه ونصوصا فلو لم يذكره لفظا ولا قصدا لم يكن عقد متعة وانعقد دائما في المشهور نقلا وتحصيلا بل لعله مجمع عليه ما عرفته سابقا من صلاحية اللفظ حتى لفظ المتعة لها وانما يحصل المتعة بذكر الاجل فاذا اهمل في اللفظ والنفي يتعين للدوام ولاصالة الصحة في العقد ولقول الصادق عليه السلام في موثق ابن بكير ان سمى الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح ثابت وقال ابان بن تغلب قال له اني استحيي ان اذكر شرط الايام فقال هو اضر عليك قلت وكيف قال انك ان لم تشترط كان تزويج دوام مقام ولزمتك النفقة والعدة وكانت وارثا ولم تقدر على ان تطلقها الا طلاق السنة بل في خلاف مرتك وكشف اللثام وغيرهما ان المشهور انعقاده دائما بمجرد عدم ذكر الاجل في اللفظ وان كان مقصودا له لما عرفت لكنهما استشكلاه بضعف الخبرين وعدم صراحتهما في ذلك بل في الاول منهما عدم دلالة الاول منهما انما دل على ان الدوام لا يذكر فيه الاجل وهو كذلك لا على ان من قصد المتعة ولم يذكر الاجل يكون دائما وصلاحية اللفظ لا تجدي اذا خالفه المقصود ضرورة كون المعتبر انما هما على معنى واحد وهو غير حاصل هنا لان المقصود هو المتعة والمطابق للفظ هو الدائم ومن هنا قال في ذلك القول بالبطلان مطلقا وذلك يقتضي البطلان لفوات شرط المقصود وعدم قصد الملفوظ ومن هنا قال في ذلك القول بالبطلان مطلقا اقوى وربما يؤيده مضمر سماعة سالته عن رجل ادخل جارية يتمتع بها ثم انسي ان يشترط حتى واقعها يجب عليه حد الزاني قال لا ولكن يتمتع بها بعد النكاح ويستغفر الله مما اتى بناء على ارادة شيئا من الاجل من الاشتراط فيه وفيه منع الضعف في السند او لا نكون الاول من قسم الموثق والآخر بالشهرة ثانيا وعدم الصراحة لا ينافي في الظهور الكافي في الاستدلال خصوصا بعد الاعتضاد بخبر هشام بن سالم قلت لابي عبد الله عليه السلام اتزوج المرأة متعة مرة مبهمة قال فقال ذاك اشد عليك ترثها وترثك ولا يجوز لك ان تطلقها الا على طهر وشاهدين قلت اصلحك الله فكيف اتزوجها قال اياما معدودة بشيء مسمى الخ فانه كالصريح في كون المراد المتعة وبان اعتبار الاجل في المتعة على جهة الشرطية انما هو على معنى ان النكاح مع فرض عدم ذكره يكون كالعقد الفاقد للشرط لا ان لفظ انكحت مستعمل في المنقطع على وجه يكون ذكر الاجل كاشفا عن المراد بها بل هي ليست الا مستعملة في معنى النكاحية دائما وانما ذكر الاجل يكون اضافة الى المستعمل فيه مما يدل عليه من ذكر الاجل فهو معه دال على الانقطاع فاذا ارتفع سقط ذكر الاجل فهو منعقد دالا على ذلك ولولا انه وقع عقدا صحيحا لا ينعقد متعة يبقى الاول على معناه ويحصل الدوام فيه من مجرد ثبوت النكاحية فيه وفي كلام المشهود والروايات مبنية على ذلك ولا ينافيها شيء مما ذكروه من تبعية العقود للقصود ولا غيره فتأمل جيدا فانه دقيق رشيق وكأن ما ذكره ابن ادريس مبني على دعوى دخول الانقطاع في مفهوم لفظ متعتك وقد تقدم سابقا

ما يبطله فلا فرق حينئذ بين الصيغ الثلاثة كما هو مقتضى النصوص التي في بعضها خصوص هذه اللفظ بل من
يعلم فساد القول الرابع في المسألة وهو الفرق بين تعمد ذكر الاجل وبين الجهل به ونسيانه فانه
كان الاول انقلب دائما والا بطل بدعوى ظهور تعمد الترك في ارادة الدوام بخلاف الاخيرين
ضرورة ان ذلك بعد الافضاء وعما فيه من وجوه خارج عما نحن فيه فيما علم فيه ارادة المتعة ولكن
لم يذكر الاجل جهلا او نسيانا او حياء او نحو ذلك كما انه من الاحاطة بما ذكرناه يعلم ما في كلام جماعة
من الاساطين الذين شددوا النكير على الاصحاب في صيرورة العقد دائما بعدم ذكر الاجل الذي
قد عرفت وجهه نعم لا يبعد البطلان مع فرض قصد العاقد الانقطاع من نفس الصيغة وان الاجل
انما يذكره كاشفا لما اراده من اللفظ ضرورة عدم قصد المطلق من النكاح ح فلا مقتضى لصيرورته
دائما كما لا وجه لصيرورته منقطعا لعدم ذكر الاجل فيه وقد عرفت انه شرط في صحته ويمكن حمل مضمر
السابق على ذلك والله العالم وكيف كان فتقدير الاجل اليهما طال او قصر كالسنة والشهر واليوم
للاطلاق الادلة الخالية عن تحديده قلة وكثرة بل صريح غير واحد منها التعليق على ما شاء او مسمى الاجل
ودون اجنبيا عليه مؤيدا ذلك باطلاق الفتاوى على وجه يمكن دعوى الاجماع عليه وما عن ظاهر
الوسيلة من تقدير الاقل بما بين طلوع الشمس الى الزوال محمول على المثال والا كان محجوجا بما عرفت
نعم قد يناقش بما في ذلك وكشف اللثام وغيرهما من جواز جعله الى وقت طويل يعلم عدم بقائهما
اليه للاطلاق المزبور وعدم منافية الموت ان لم يكن اجماعا باتفاق من النصوص الواردة في
المشروعية وفي اعتبار الاجل فيها عوضه لذلك خصوصا بعد عدم جواز مثله في الاجارة المشبهة بها
المتعة ضرورة عدم القابلية للاستمتاع فلا وجه لانشاء تمليكه وتمليكه بالعوض بل من جهته
المعاملة السفهية بل لا ريب في عدم مراعاة مثله في التزويج لعدم تحقق حبس المنفعة فيه المقتضي
للتزويج الذي قد عرفته وكذا ما فيهما ايضا من جواز قلته الى الحد الحظة المضبوطة ونحوها
ما لا يسع الجماع ونحوه للاطلاق المزبور وعدم انحصار فائدة النكاح في الجماع وان كان هو معظم
المقصود منه بل من فوائده تحريم المصاهرة ونحوها ومنه يعلم جواز العقد متعة على الصغيرة
التي لا يجوز وطيها والصغير الذي لا قابلية له للوطي بنحو ما سمعت من المثل في ذلك اذ لا ادلة
لمثل ذلك ما لا يسع تحقق مهية الاستمتاع والعقد للصغير وعلى الصغيرين بعد فرض الاجل القابل
لتحقق الاستمتاع كما في العقد وان لم يكونا قابلين لوقوع ذلك منه ضرورة عدم اعتبارها بصغر او
مرض او عجزهما فضلا عن عدم وقوعها انما المراد اعتبار زمان يسع لتحقق مهية الاستمتاع ولا
ريب في ان الاحوط عدم الاكتفاء في جريان احكام المصاهرة ونحوها بمثل هذا العقد كما هو واضح
والله العالم وعلى كل حال فلا بد ان يكون معينا محروسا من الزيادة والنقصان فلا يجوز ان
يكون كليا كشهر من الشهور ويوم من الايام وسنة من السنين ولا غير محروس من الزيادة وا
لنقصان فلا يجوز ان يكون كليا كشهر من الشهور ويوم من الايام وسنة من السنين ولا غير محروس
من الزيادة والنقصان كقدوم الحاج وادراك الثمرة ونحوهما مما يمكن فيه طول الزمان وقصره المؤدي
الى الجهالة عند المتعاقدين بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى التصريح في
النصوص المعتبرة باعتبار المعلومية والتسمية بل قد يدعى اعتبار معلومية الاجل في كل مقام
يذكر فيه فضلا عن ان يكون شرطا وان كان في العقود التي لا تقدح فيها الجهالة كالصلح ونحوه

ونحوه كما لا يخفى على من تتبع كلماتهم في سائر المقامات والى خبر بكار بن كردم قلت لابي عبد الله عليه السلام
الرجل يلقى المرأة فيقول لها زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين
قال فقال له شهره ان كان سماه وان لم يكن سماه فلا سبيل له عليها بل في محكي الارادة ايضا عدم
جوازه بالساعة والساعتين لانه لا يوقف على حدهما اي العرفية لا النجومية المعلوم انضباطها
بسبب حركة الفلك وان كان لا يعلم بالآلة المعدة لذلك لعدم انضباطها واختلاف جريان تمامي
اختلافها الامع التعدد ونحوه مما يفيد الطمأنينة في كثير من الاحيان لكن عدم تلبس ذلك في
غالب الاوقات لا يقدح في جواز التأجيل بها متمسكا بالاستصحاب حتى يعلم تحققها او بالاحتياط
للاحتياط فما اذا لم يعلم بانقضاء ما هذا وقد عرفت ما ذكرنا انه لو اقتصر على بعض يوم جاز
بشرط ان يقرنه بغاية معلومة كالزوال والغروب او بمقدار معين كالنصف والثلث في
نحوهما فيطلا نحو ما يحيطانه من ذلك مع الغاية والا رجع فيه الى اهل الخبرة والعلم اشتراط
عدالة المخبر نعم في اشتراط التعدد وجهان وان اشتبه الحال لم يخف طريق الاحتياط وان كان في
تعيينه نظر من اصالة عدم انقضاء المدة الا ان يعلم نحو ما سمعته في الساعة الموقتة في
لا يشترط ذكر وقت الابتداء او نحو ذلك فما هو محمول على الاتصال بالعقد فهو ح اوله كيفما
اتفق ويغتفر الجهل بمقدار ما بقي من النهار والزوال والثلث والنصف مثلا كما يغتفر
اعتبار زيادة الشهر ونقصانه حيث يجعلانه شهرا مثلا بلا خلاف ولا اشكال في شيء من ذلك
وانما الكلام في انه يجوز ان يعين شهرا مثلا متصلا بالعقد ومتأخرا عنه بمدة طويلة
او قصيرة او لا يجوز الا المتصل صريح الفاضل وجماعة من تأخر عنه الجواز بل نسبه غير واحد الى
ظاهر الاكثر لاطلاق الادلة وعمومها وخصوص خبر بكار المجبر بما سمعت والتشبيه بالاجارة
التي يجب المزوج بها من اصالة فسادها والمنع على الحرمة وقاعدة الاحتياط في الفروج التي
لا يجب مراعاتها اولا وعدم تماميتها في القول بالبطلان ثانيا وقاعدة توقيفية الوظائف ا
الشرعية وقاعدة ترتب آثار العقد بمجرد وقوعه الممنوعة هنا ضرورة ان آثار العقد ان يجري
احكام المتعة في المدة المسماة متصلة او منفصلة كمنع دعوى منافاة ذلك للتنجيز ضرورة
عدم اشتراط العقد بذلك وانما الاستمتاع مشروط بمجيء الوقت المضروب كما يشتاقه والوصل
من قابل بل ومنع لزوم جواز التمتع بها لغيره في البين لصدق كونها ذات بعل والا فلا دليل على
بطلان اللازم فلا باس ح بالتزامه كما استظهره الكركي وغيره ولكن الانصاف مع ذلك وفي التغني
من اصل جواز ذلك شيء للشك في تناول ما عثرنا عليه من نصوص المقام بل لعل ما سمعته فيها في
من عدم جواز عقد الزوج عليها فضلا من غيره قبل انقضاء اجله باجل آخر ونحو ذلك في النص والفتوى
مؤيد له لذلك ضرورة اولويته بجواز المنفصل اللهم الا ان يقال ان المانع هناك الجمع بين الاجلين كما
يومي اليه تعليل الشارع في بعض نصوصه اشتراطها في شرط فلا خلو تأمل لكن ستعرف هناك ما
يدفع هذا الاحتمال ومنه يعلم وجه تأييد ما قلناه من خبر الاتصال من الادلة بل لعل ما ورد
منها بلفظة الى اجل نحو فاستمتعتم به منهن الى اجل ويشبهه ظاهر في اعتبار اتصال الاجل وان
المراد من النكاح المنقطع في مقابلة الدائم يعني ان غيره يستمر له وامده والمتعة ينقطع فيها الدوام

ومع فرض ظهور الادلة في ذلك لا وجه للتمسك بالاطلاقات والعمومات والخبر المزبور فالقول بشرط
الجنبية ولعله لذا قيل بالبطلان لا للوجوه المزبورة بل يمكن دعوى عدم ظهور عبارات الاكثر في ا
الجواز بناء على انصراف ما ذكروه من اعتبار الاجل فيها الى ما هو المنساق منه اي المتصل به
بل لعله اعتبار النصوص والفتاوى عدم تعيين المبدء مبني على اعتبار الاتصال والا لذكروه
كما ذكروا تعيين الغاية بل لعل الانسياق المزبود اشد من انسياق الاتصال فيما لو ذكر الاجل المطلق
في متن العقد الذي ستعرف كونه من المسلمات عندهم نعم قد يقال بالصحة بناء على تحقق الزوجية
بالعقد على وجه يحصل بها حرمة المصاهرة وغيره من استحقاق المهر بالموت وغيره ويكون الاجل
المتأخر انما هو لتأخر زمن الاستمتاع بناء على صحة مثل هذا الشرط لعموم المؤمنون عند شروطهم بل يمكن
حمل خبر بكار عليه ولعل من منع من جواز تزويجها في البين ناظر الى ذلك فيكون مواضعا بل يمكن
تنزيل كلام الجميع على ذلك الامن صرح بجواز تزويجها في البين فانه يكون صريحا في تأخر وصف ا
الزوجية بتأخر الاجل وفيه ما عرفت بل لم نتحقق القائل به في عدد لو عقد على امرأة على مدة
متأخرة لم يكن لها النكاح فيما بينهما ولا له ان ينكح اختها واذ وقت المدة بالاجل والعدة ونحوه
المحكي عن ابن ادريس والمصنف في النكت وقد فيها ايضا لو مات احد الزوجين فيما بينهما احتمل بطلان
العقد راسا فلا مهر لها ولا عدة ولا ميراث اذا وجب ما مطلقا او على الشرط وعدمه فيثبت
النفقة وفيه ان المتجه بناء على ما عرفت البطلان من جهته فيترتب عليه الاثر حتى المهر وان قال في
كشف اللثام ان فيه تأملا ظاهرا لكنه في غير محله ضرورة كونها ح زوجة ولكن مات زوجها
قبل حصول شرط الاستمتاع فالاستمرار انقطع بالموت لا انه انكشف من اول الامر انها ليست
زوجة لما عرفت من بطلان ذلك وربما تمحل لذلك مزيل تحقيق انشاء وعلى كل حال فلا ريب في ان
الاحتياط عدم ايقاع مثل هذا العقد واجراء الاحكام عليه كما هو واضح والله العالم وكيف كان
فلو اطلق بان قالت زوجتك نفسي الى شهر مثلا اقتضى الاطلاق الاتصال بالعقد لدلالة العرف
العرف واصالة الصحة كما في الاجارة وغيرها وظهور خبر بكار في ذلك لا ان الغرض وقوع المطالبة
بشهر بعد مضي الشهر اذ لولا الحكم بالاتصال لبقاء الشهر في ذمتها اللهم الا ان يجعل نفي السبيل
فيه كناية عن بطلان العقد لاستلزامه نفي السبيل ايضا لكنه كما ترى فما عن ابن ادريس من البطلان
للجهل باعتبار احتماله الاتصال والانفصال واضح الضعف بعد ما عرفت من دلالة العرف على ا
الاتصال نحو التأجيل بالحلول ودين ونحوهما مما يحمل على الاقرب فيه ايضا على الاقرب اليه منهما
وح فلو فرض كما هو معنى قدر الاجل المسمى الذي حكمنا باتصاله حال اطلاقه قد خرجت من عقده
واستحق لها الاجر كغيرها مما صرح فيها بالاجل المخصوص وقت كما فيه نعم استحق اتمام الاجر
على ما ستعرفه من اعتبار هبة المدة قبل الدخول في التنصيف لا مطلق الفرقة قبله ولو تمكنها
الاجل مع تقصيره في الاستيفاء وعلى كل حال فليس مطالبتها بعد انقضائه بعينه لما عرفت
من دفعنا والعرف بتشخيصه بل قد عرفت في السابق بطلان العقد بالاجل الكلي اي شهر من ا
لشهود والله العالم ولو ترك التعيين بالاجل بل قال اتمتعك مرة او مرتين مثلا ولم يجعل
ذلك مقيدا بزمان على وجه يكون اجلا لعقد المتعة ويكون ذكر المرة والمرتين شرطا فيه بمعنى عدم
استحقاقه الزائد مطلقا او مع علم انه لم يقع متعة لما عرفت من اعتبار الاجل فيها والمشروط

والمشروط عدم عند عدم شرطه وصار دائما بناء على ما ذكرناه من التحقيق في فاقد الاجل و
تعيين المرة والمرتين هنا لا يقتضي ارادته المنقطع من لفظ الصيغة على وجه يكون الاجل كاشفا
كي يتجه البطلان هنا وان قلنا بالصحة هناك خصوصا بعد جواز اشتراط المرة والمرتين في الدائم ايضا
كالمتعة فلا محيص ح عن القول بالدوام هنا من القول به هناك ولذا قال المصنف هنا تبعا لمحكي النهاية وغيرها من صيرورته متعة
صار دائما ويؤيده مضافا الى ما سمعت خبر هشام بن سالم المتقدم سابقا الوارد في خصوص
الفرض ولكن في مقابل ذلك رواية دالة على الجواز وانه لا ينظر اليها بعد ايقاع ما شرطه وهي
خبر القسم بن محمد عن رجل سماه قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة على عود واحد
فقال لا باس ولكن اذا فرغ فليحول وجهه ولا ينظر اليها وخبر خلف بن حماد قال ارسلت الى ابي ا
الحسن عليه السلام كم ادنى اجل المتعة هل يجوز ان يتمتع الرجل بشرط مرة واحدة قال نعم وخبر زرارة قلت
له هل يجوز ان يتمتع الرجل من المرأة ساعة او ساعتين فقال الساعة والساعتان لا يوقف على
حدهما ولكن العود والعودين واليوم واليومين والليلة واشباه ذلك الا انهما معطل في جهة
لضعفهما وعدم معرفة القائل بهما سوى ما يحكى عن الشيخ في بعض ما حمل هذه الاخبار على الرخصة
وان الاحوط والاولى اضافة المرة ونحوها الى اجل معين قلت بل يمكن حمل خبر خلف فيما عليه بل
وغيره وان بعد سيما خبر القاسم الا انه لا باس به بعد قوة المعارض من النص والاجماع لتعميمه
على اعتبار الاجل نعم ابطله جماعة هنا دائما ومتعة على حسب ما عرفته سابقا في ترك الاجل بل
ظاهر بعضهم وصريح آخر اولوية ما هنا من البطلان هناك وفيه ما سمعت مما علم منه انه
لو عقد على هذا الوجه انعقد دائما وانه لو قرن ذلك بمدة صح متعة بلا اشكال ولا خلاف نعم
لو اشترط ذلك في وقت معين بحيث يكون ظرفا له كاليوم مثلا بمعنى انه لا يقع فا وجه شيء و
انه متى انتهى العقد المشروط فيه بانت منه كما انه تبين بانقضائه وان لم يفعل اتجه البطلان
ح لجهالة الاجل على وجه يحتمل الزيادة والنقصان لكون الغرض تقييده بانقضاء العقد خلافا
للمحكي عن الشيخ في النهاية من الصحة مع انا لم نحققه لان الموجود فيها ما لفظه تبيان ذكر اعتبار
الاجل فيها قال واما الاجل فما تراضيا عليه من شهر او سنة او يوم وقد روي انه يجوز ان يذكر المرة
والمرتين والاحوط ما قدمناه من انه يذكر يوما معلوما او شهرا معينا فان ذكر المرة والمرتين
جاز ذلك اذا اسنده الى يوم معلوم فان ذكر المرة مبهمة ولم يقرنها بالوقت كان العقد دائما
الى آخره ولا ريب في ارادته من الاسناد الى اليوم معلوم التوقيت اعتبار الاجل ضرب الاجل للمتعة او
اشتراطها فيه لان المراد الاعم من ذلك ومن جعلهما اجلا واليوم ظرفا كما تخيله منه الفاضل
في المختلف حيث انه بعد ان حكى عنه ما سمعت قال والحق البطلان في الجميع معللا له بالجهالة ثم قال و
يجيء على قول الشيخ بانعقاده والمشروط فيه المرة المبهمة دائما صحته هنا لكن لان الاجل المجهول كالمجهول فيه
فيما وفي غير المذكور وفيه ان الفرق بينهما واضح ضرورة بطلان العقد بذكر الاجل المجهول فيه
الذي هو الشرط الباطل بخلاف ما اذا لم يذكر الاجل فيه اصلا فانه لا بطلان للعقد فيه بل لك
فيتم ح قصد النكاحية للعاقد التي هي مقتضى الدوام كما عرفته مفصلا والله العالم واما الحكم
الاول اذا ذكر المهر والاجل صح العقد من هذه الحيثية بلا خلاف ولا اشكال كما انه لا خلاف و
لا اشكال في انه لو اخل بالمهر مع ذكر الاجل بطل العقد لما عرفته من كون ذكر المهر شرطا في صحة

سنة فيما

صف العقد والمشروط عدم عند عدم شرطه ولو اخل بالاجل حيث لم يذكره بطل متعة ايضا
لذلك ولكن هل انعقد دائما اولا وجهان البحث السابق الثاني كل شرط يشترط ضمن ما هو
سائغ سواء كان شرطا للموجب او القابل فلا بد في لزوم الوفاء به من ان يقترن بالايجاب والقبول كغيره
من العقود ليكون من جملة العقد المامور بالوفاء به وبدونه لا حكم لما يذكر قبل العقد خاصة اجماعا في الرياض
ما لم يستعد فيه في العقد على وجه يكون من جملته للموثق عن الصادق ع ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح
وما كان بعد النكاح فهو جائز ونحوه الاخر عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما
يتوارثان ما لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح وموثق ابن بكير قال ابو عبد الله ع اذا اشترطت على المرأة
شروط المتعة فرضيت به فاوجب التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته فقد جاز
وان لم تجزه فلا يجوز عليها ما كان من الشروط قبل النكاح الى غير ذلك من النصوص الدالة على عدم اعتبار ما
كان قبل النكاح من الشرط بل هو ظاهر بعضهم ذلك وان كان مغيرا لما فيكون هذا الحكم خاصا في المقام بناء
على اعتبار الشروط المغيرة في غيره كما انه يحمل على ارسال وان المقام كغيره في اعتبار المغير بناء على القول به فيحمل
النصوص المزبورة ح على ما كان من الشروط سابقا ولم يكن مغيرا حال العقد على وجه يكون مبنيا عليه و
لعل هذا اولى لاستبعاد اختصاص المقام عن غيره بذلك وعدم وفاء النصوص بذلك مع ورود عدم صدق كون ا
الشرط قبل النكاح خاصة بعد فرض قصده في انشاءه مدلولا عليه بالقرائن الحالية وعلى كل حال فلا عبرة بالشرط
السابق من حيث سبقه لعدم المقتضي للزومه ضرورة كون المراد من قوله المؤمنون عند شروطهم ما لم
يشترطونه في العقد اللازم مثلا الذي قد امرنا بالوفاء به واذ الشرطية لا يتحقق معناها مع الاستقلال المعهود
ارادة الفرعية منها ومن تسليم اقتضاء ذلك اللزوم فلا بد من تخصيصه بالنصوص المزبورة نعم قد يقال انها
منافية لما ذكره المصنف وغيره بل المشهود على انه لا عبرة ايضا بما يذكر بعده اي العقد من الشروط خاصة بل في
الرياض لم يقل احد بذلك حتى الشيخ في بداية لاعتباره فيما ذكر الشروط في العقد البتة وانما اوجب ذكرها بعد
العقد ثانية ولم يكتف بذكرها فيه خاصة مع حكي عنه في باب الاكتفاء بذلك الا انه كالترديد قول شاذ ويمكن
المتصلة بالعقد على وجه يكون من متعلقات العقود فانه لا اشكال في لزومه بل يمكن حمل النصوص المزبورة عليه
عليه ايضا وعلى ما ذكره غير واحد من الاصحاب من ارادة الايجاب والقبول من النكاح فيها كما اومى اليه موثق
ابن بكير السابق واوضح منه ما في فقه الرضا ع من انه بعد ان ذكر سوالها وخلوها من الزوج والعدة قال
واذا كانت خالية من ذلك قال لها متعيني نفسك على كتاب الله فاذا قالت نعم قلت لها متعتيني نفسك
ومعيد جميع الشروط عليها لان القول الاول خطبة وكل شرط قبل النكاح فاسد وانما ينعقد الامر بالقول
الثاني فاذا قالت في الثاني نعم دفع اليها المهر وما حضر منه وكان ما بقي دينا عليك وقد حل لك وطئها
ونحوه المروي في البحار من خبر المفضل او على ارادة خصوص زيادة الاجل بزيادة المهر بعد العقد كما عساه
يومي اليه خبر محمد سالت ابا عبد الله ع عن قول الله ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة
قال ما كان بعد النكاح فلا يجوز الا برضاها وشيء يعطيها فترضى به اي بعد النكاح فلا يجوز الا برضاها
وشيء يعطيها فترضى به اي بعد النكاح وكذا قوله الا برضا ما اي بعد النكاح وعلى كل حال فلا تشترط
في وجوب الوفاء به مع ذكره في العقد اعادته بعده وفاقا للمشهور للعموم المؤمنون وغيره ولكن من
الاصحاب وهو الشيخ في النهاية على ما قيل من شرط ذلك باعادته بعد العقد للنصوص المزبورة وهو بعيد
ما عرفته من عدم دلالتها على ذلك اي اعتبار التكرار المزبور كما هو واضح نعم قد يقال ان عبارة النهاية

ذكر
انها ليست كما حكي عنها قال فيها كل شرط يشترطه الرجل على المرأة يكون له تاثير بعد ذكر العقد فان
عنه الشروط وذكر بعدها العقد كانت التي قدم ذكرها باطلة لا تاثير لها فان ذكرها بعد العقد ثبتت
على ما شرط من ورده عدم التعرض المذكور في اثناء العقد بل هو انما مكتف بذكر الشروط بعد العقد كما
هو ظاهر النصوص المزبورة وحكي عن بعض وحمله بالتكرير بذكر الشرط قبل العقد وبعده وكيف كان فهو
بعيد مناف لقواعد المذهب وفتاوى الاصحاب الثالث للبالغة الرشيدة ان تمتع نفسها وليس لوليها
اعتراض بكرا كانت او ثيبا على الاشهر الاظهر الذي قد عرفت تمام البحث فيه سابقا الرابع يجوز لها
وله ان يشترط عليها وعليه الاتيان ليلا ونهارا وان يشترط المرة او المرات في الزمان المعين و
غير ذلك من الشرائط السائغة التي ليس منافية لمقتضى العقد نعم هو منافية لمقتضى اطلاقه كما قيل بل
سائغ وقد سال عمار بن مروان الصادق ع عن امرأة زوجت نفسها من رجل على ان يلتمس منها ما
الا الدخول فقال لا باس ليس له الا ما اشترط وهو كغيره صريح فيما ذكرناه من عدم منافاة ذلك
مقتضى العقد نعم لو اسقط حقه من الشرط فالظ السقوط كما اومى اليه خبر اسحق بن عمار قال للصادق ع رجل
تزوج بجارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك فقال اذا اذنت له فلا باس فاما من يحتج منه بها
الجواز للزوم الشرط ولان العقد انما سوغ ما عداه لاستثنائه بل المتجه لحوق الولد به مع عدم الوفاء
بالشرط وان اثم وقلنا بترتب مهر عليه للوطي المشروط عليه عدمه لكن ذلك لا يخرج الزوجة من كونها زوجة
له ولو لم يشترط هو ولا اشترطت هي عليه فله ما شاء في الاجل وليس لها الامتناع منه في اي وقت شاء اذا
لم يكن لها مانع شرعي من العذر الذي له سلطنة له عليها مدة عدم استمتاعه بها بين الزوج من دار او بلد او
نحو ذلك كما في الدائم واحد الهالك الخامس يجوز العزل للمتمتع اجماعا بقسميه مع ذلك وعلى انه لا يقف على اذنها
نعم الاولى له الاشتراط عليها لنص الاخبار وله ولكن يلحق الولد به لو حملت وان عزل بلا خلاف اجده فيه
بل الاجماع بقسميه عليه لاحتمال سبق المني من غير تنبه والولد للفراش وللنصوص وكذا في كل وطء صحيح
او شبهة وتكن لو نفاه عن نفسه وان لم يعزل فضلا عما اذا عزل انتفى ظاهرا لا فيما بينه وبين ربه ا
المطلع على ما في قلبه ولم يفتقر الى اللعان بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص نعم لا يجوز له
النفي الا مع العلم بالانتفاء وان عزل او اتهمها او ظن الانتفاء بالقرائن فانه يلحق من احتمال اللحوق حتى مع
النفي لاطلاق النصوص في غير محله قطعا ضرورة معلومية كونها ملحق فراشا من الدائمة التي ينتفي الولد
بنفيه مع اللعان فمن طريق اولى لانه لما الحق في النفي لا في عدم لعانها على انتفاء الولد به وانما هو واضح
من الظاهر ان نفيه يقتضي الانتفاء اذا لم يعلم فيه بصدوده منه مع الاحتمال وانما نفيه لغوا لا اثر
له ثم وينتفي الولد عنه كما قد يتوهم من الاطلاق ما دل على لحوقه به المقتصر في تقييده على المتيقن وهو النفي الذي
لم يعلم حاله والله العالم السادس لا خلاف نصا وفتوى في انه لا يقع بها طلاق وانما تبين بانقضاء المدة
او هبتها على وجه ليس له الرجوع في العدة وليس ذلك طلاقا قطعا وان الحق عليه في بعض النصوص
المعلوم ارادة حكم الطلاق في خصوص البينونة ومن الغريب توقف بعض الاعاجم ان له حكم الطلاق ايضا
بالنظر الى عدم جواز وقوع الهبة من وليها للطفل وهو كما ترى وعلى كل حال فلا يقع بها ايلاء على المشهور لمخالفته
احكامه للاصل فيقتصر فيها على موضع اليقين وليس هو الا الدائمة فان الاية بقرينة قوله ع فيها فان عزموا
الطلاق ظاهرة في تخصيص المولى عليها بالقابلة للطلاق فلا تدخل المتمتع بها نحو ما ورد في اعتبار
الدوام في التحليل بان قوله فيها فان طلقها اه ظاهر في القابلة للطلاق وهي الدائمة ولانه من لوازم الايلاء

شهر
ان عبارة النهاية المطالبة بالوطي وهو هنا منتف لعدم استحقاقها اياه ولو ورد على الاربعة ا
ثم لا اشكال في جريان احكام اليمين عليه لذلك الطلاق او لعله انما المراد نفي احكام الايلاء فاعرف
المرتضى من وقوعه بها مع انا لم نتحققه بل المحكي عن كلامه في الانتصار صريح في خلافه للاية
كونها من النساء وعدم اقتضاء قوله وان عزموا الطلاق التخصيص واضح الضعف لما عرفت ولا يقع بها
لعان على الاظهر الاشهر بل المشهور بل حكي عن الاتفاق عليه لنفي الولد وان كان فيه انه مناف
المحكي من صريح الجامع من وقوعه نعم يرده خبر ابن ابي يعفور عن الصادق ع لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع
بها وصحيح ابن سنان عنه ايضا لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها كما انهما يردان المفيد و
السيد فيما حكي عنهما من وقوعه للقذف خاصة لاطلاقها مع فرض كون التعارض بينهما وبين ما دل
عليه من وجه فلا ريب في ان الترجيح لهما بالشهرة العظيمة ومخالفة احكام اللعان للاصول وانها ترد
من صدق الزوجية فتندرج في اطلاق الادلة وعمومها مع كون احكامه على خلاف الاصل فيقتصر فيه على
موضع اليقين ولان من لوازمه الالزام بالفيئة او الطلاق وليس هنا اذ لا حق لها في الوطي مع انه
لا يقع بها طلاق وقيام هبة المدة مقامه لا دليل عليه اظهره عند المصنف انه يقع بها وفاقا للمحكي عن الاكثر
ومنهم ابن ادريس في بعض فتاويه وخلافا للاسكافي وابن ابي عقيل والجنيد لانقطاع الاصل باطلاق ا
الادلة وعمومها والالزام باحد الامرين لا يوجب التخصيص اذ من الجائز اختصاصه بمن يمكن معه احد الامرين
وهو الدائمة وكذا المرافعة ونحوها ما يتفرع منها ما بقيا لما لكن فيه انه مناف لمرسل ابن
عن الصادق ع لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق واحتمال ارادته المثل كما ترى بل عدم وقوع اللعان و
الايلاء عليها ما يومي ايضا الى عدم وقوعه فيها كما ان ما ذكر من احكامه دال على ذلك كما لا يخفى على من تامل ا
السابع لا يثبت بهذا العقد ميراث بين الزوجين شرطا سقوطه او اطلقا وفاقا للاكثر بل المشهور بل عن ابن
نفي الخلاف عنه ولعله لكن الا من القاضي فجعله كالدوام لصدق الزوجية التي لا يضر اشتراط سقوطها ط
ارثها كغيرها من الوارث ومن ابن ابي عقيل والمرتضى فكذلك ما لم يشترطا السقوط جمعا بين ذلك وبين ما دل
على لزوم الشرط من قوله المؤمنون وغيره وخصوص موثق ابن مسلم في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوا
ان لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح لكنهما معا كما ترى محجوجان بارادة غير المستمتع بها من الزوجة ما
للنصوص المعتبرة التي يمكن دعوى تواترها منها خبر ابان بن تغلب قلت لابي عبد الله ع كيف اقول لها اذا
خلوت بها قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه ص لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما او
ان شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهما وتسمي من الاجر ما تراضيتما عليه قليلا كان او كثيرا فاذا
قالت نعم فقد رضيت فهي امرأتك وانت اولى الناس بها قلت فاني استحيي ان اذكر شرط الايام قال هو
اضر عليك قلت وكيف ذلك قال انك ان لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك النفقة وكانت وارثة
لم تقدر على ان تطلقها الا طلاق السنة ضرورة كون المراد من ذلك بيان ان المتعة حكمها ذلك
الا وعده خصوصا بعد ان صرح فيه بالفرق بين من ترك الاجل فيها ومن ذكره في صورة الاولى
دائمة وارثة بخلاف الثانية فانه كالصريح في ان ذلك حد المتعة ومنه يعلم وجه الدلالة في غيره من
من النصوص كخبر ابي بصير وخبر ثعلبة وخبر مؤمن الطاق وخبر هشام بن سالم ومنها خبر عبد الله بن عمر
سالت ابا عبد الله ع عن المتعة فقال حلال لك من الله ورسوله قلت فما حدها قال من حدودها ان
لا ترثها ولا ترثك الخ ومنها صحيح سعيد بن يسار عن ابي عبد الله ع قال سالته عن الرجل يتزوج ا
المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال ليس بينهما ميراث اشترطا او لم يشترطا ونحوه المرسل في الكافي

في الكافي ومنها مرسل ابن ابي عمير عن ابي عبد الله ع لا باس بالرجل يتمتع بالمرأة على حكمه ولكن له من ان يعطيها
شيئا لانه ان حدث به حدث لم يكن لها ميراث ومنها صحيح عمر بن حنظلة سالت ابا عبد الله ع عن شروط المتعة فقال يشارطها
على ما شاء من العطية ويشترط الولد ان اراد وليس بينهما ميراث ومنها خبر زرارة عن ابي جعفر ع في حديث
ولا ميراث بينهما اذا مات واحد منهما في ذلك الاجل ومنها ما دل على ان المتمتع بها ليست كالحرة هي مستاجرة
كالامة خصوصا خبر محمد منها عن ابي جعفر ع في المتعة ليست من الاربع لانها لا تطلق ولا ترث وانما هي
مستاجرة الظاهر في الصريح في اختصاص الارث بالاربع من الزوجات بحيث ان المتعة التي هي مستاجرة ومنزلة
الامة بل لا يخفى على من تامل ما ورد في المتعة وخصوصا نصوص النهي منها لمن يتمكن من التعفف بالتزويج انها
ليست زوجة تورث وانما هي استمتاع وانتفاع كالعارية يومي اليه مقابلة ذلك بالتزويج بل معروف ذلك
منا العامة فضلا عن الخاصة فان ابا حنيفة قال للمؤمن الطاق في مباحثة له اية الميراث تنطق بنسخ المتعة
فقال له مؤمن الطاق قد ثبت النكاح بغير ميراث فقال ابو حنيفة من اين قلت ذاك فقال لو ان رجلا من
المسلمين تزوج بامرأة من اهل الكتاب ثم توفي عنها ما تقول فيها قال لا ترث منه فقال قد ثبت النكاح
بغير ميراث ومن ذلك كله يعلم ما في كلام القاضي بل وما في كلام المرتضى ضرورة اقتضاء العموم المزبور جواز
اشتراط التوارث في الدائم ايضا وهو معلوم البطلان والموثق المزبور بعد الغض عما فيه من حصر الشرط فيما بعد
النكاح الذي قد عرفت انه محمول على ارادة اشتراط الاجل اي يتوارثان ما لم يشترطا الاجل فيكون متعة لا
توارث بينهما او مطرح لقصوره عن معارضة ما سمعت من وجوه هذا كله فيما اذا لم يشترطا او اشترطا السقوط الذي قد بان
عندك انه موكد عندنا لا موسس واما لو شرطا التوارث او شرط احدهما فقيل والقائل به جماعة من الاصحاب
يلزم عملا بالشرط وقيل والقائل جماعة ايضا بل هو المحكي عن اكثر المتاخرين بل عن الفاضل انه المشهور لا يلزم لانه
اي الارث لا يثبت الا شرعا فيكون اشتراطا لغير وارث كالو شرط للاجنبي ومن المعلوم بطلانه من ورده كونه
الشرط ملزما لما هو مشروع لا انه مشرع ولكن مع ذلك الاول اشهر بل في الرياض كاد يكون مشهورا للصحيح
بن مسلم عن الصادق ع في حديث وان اشترطا الميراث فهما على شرطهما والصحيح البزنطي عن ابي الحسن الرضا ع قال تزويج
المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث وان اشترطت الميراث كان وان لم تشترط لم يكن قيل ونحوه الصحيح الاخر
المروي عن قرب الاسناد للحميري والظ انه وهم فان الحميري انما رواه عن البزنطي ايضا بهذا اللفظ على ما حكي عنه
وعلى كل حال فهذان الخبران كما ترى باعتبار سندهما قد افتى بهما جماعة من المتاخرين منهم الشهيدان حتى قال
ثانيهما انه يجاب عن ادلة الفريقين لدلالتهما على كون اشتراط الميراث لازما فيثبت به وعلى ان اصل الزوجية
مخصوصة بما كما خصت في الزوجة الذمية برواية ان الكافر لا يرث المسلم ويظهر ان سببية الارث مع اشتراطها
نص ثابتة لوضع الشارع وان كانت متوقفة على امر من قبل الوارث كالاسلام الكافر ولذا يظهر جواب ما قيل انه
مقتضى التوارث هنا الا الزوجية ولا تقتضي ميراث الزوجة الا الاية فان هذه في الزوجة في الاية ورثت وان
لم يشترط ثبوته وبطل شرط نفيه وان لم يندرج في الزوجة في الاية لم يثبت الشرط لانه شرط توريث من ليس بوارث
وهو باطل وجه الجواب منع تسليم انه داخل في الاية لانه بدون الشرط مخصوصة بالروايتين المعتبرتي الاسناد
وبالشرط داخلة في العموم لعدم المقتضي للتخصيص وفيه ان ذلك غريب في النظائر بل في كتب الفتاوى بل
يبعد دخولها على صحيح بن يسار المؤيد بالمرسل في الكافي وبظاهر ما سمعته من النصوص المزبورة الظاهرة والصريحة
بعدم اقتضاء عقد المتعة للارث وانما هو كالاجارة بالنسبة الى ذلك بل هو ظاهر من خبر هشام منها اقتضاؤه
عدم الارث وان ذلك من حدودها نحو حد الاعتداد بما سمعه شرط ادخاله مع كونه من شرط الارث عليه
الوارث المعلوم بطلانه سبب عن الغنه للكتاب والسنة مناف لما اقتضاه عقد المتعة ايضا ودعوى كون ا
الارث بالزوجية حال الشرط لا بدا كما ترى خصوصا بعد القطع من الادلة السابقة ان زوجيتها الحاصلة منها
ليست بسبب ارث بل سبب منع منه وحمل خبر ابن يسار على اشتراط سقوط الارث ليس باولى من حمل الخبرين على ارادة الوصية

من الارث فيهما بل هذا اولى لما عرفت ولانه مقتضى افادة الشرط الارث ان يكون ذلك على حسب ما يقع منه
ولذا لو اختص الشرط باحدهما كان الارث له خاصة مع امكان الشرط مع قابلية التوارث من الجانبين وح
فيتجه صحة اشتراط ارثهما لا على حسب ارث الزوجة والزوج وهو من المستغربات واغرب منه
صحة شرطية ارث الزوجة والزوج على حسب حالهما من وجود الولد وعدمه بالنسبة الى النصف او
الثمن والربع وارث الصغار وغلة من غيرهما فرق بين مقارنة مقتضيات ذلك وتحديده بمعنى ان
الشرط يصير مالكا ولا ينبغي لمن رزقه الله معرفة مذاق الشرع ان يحتمل ذلك فضلا عن ان يكون
فتوى وخصوصا بعد معلومية عقد المتعة بالموت وانه يهب له المهبة بخلاف عقد الدوام فلا ارث حينئذ
بينهما كي التوارث بل يكون بالموت كمن وهبت المدة بل لعل ذلك هو السبب في عدم اقتضاء المتعة الارث
من وراء كونها كموت العين المستاجرة الذي من المعلوم بطلان الاجارة ويتفرع عليه عدم جواز
تحملها والنظر اليها وعدم اولويته بها من الغريب بعد ذلك الاجرة من عرفت على الفتوى بل ذلك
فالتحقيق عدم الارث مطلقا بل لو اشترطا ذلك فالعقد على غير جهة الوصية بطل العقد بناء على اقتضاء
بطلان الشرط بطلانه والله هو العالم الثامن اذا انقضى اجلها بعد الدخول او وهبت الاجل حرة كانت
او امة بلا خلاف في التسوية بينهما عدتها حيضتان وفاقا للشيخ ومن بعده كما في كشف اللثام ودوى
حيضة وعمل به ابن ابي عقيل بل عن ابي ادريس انه مذهب زرارة ايضا وهو متروك بين الاصحاب
فلا يعارض الاول الذي يدل عليه الصحيح والحسن عن اسمعيل بن الفضل سألت ابا عبد الله عن المتعة
فقال الق عبد الملك بن جريج فاسئله عنها فان عنده منها علما فاتيته فاملى علي شيئا كثيرا
كثيرا في استحلالها وكان فيما روى ابن جريج انه ليس فيها وقت ولا عدد الى ان قال وعدتها
حيضتان فان كانت لا تحيض فخمسة واربعون يوما فاتيت بالكتاب ابا عبد الله فعرضته عليه
فقال صدق واقر به وخبر ابي نصر المروي عن تفسير العياشي وعن كتاب الحسين بن سعيد على ما عن
البحار عن ابي جعفر في المتعة الى ان قال ولا تحل لغيرك حتى تنقضي عدتها وعدتها حيضتان وما
في الروضة من خبر محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان
منضما الى ما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر ان على المتمتعة ما على الامة فان المجتمع من الروايتين
ان عدة المتعة حيضتان وان كان قد ينافي فيه بعد الغض عن اختلاف روايات الامة كما ستعرفه
في محله من صحيح زرارة لا دلالة فيه على ذلك بعد حقيقة صدره قال فيه وعدة المطلقة ثلثة اشهر
والامة المطلقة عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتمتعة عليها مثل ما على الامة اذ هو ظاهر في ارادة
المماثلة بالاشهر نعم قد ورد تشبيه المتمتع بها بالامة في غير المقام فيمكن باطلاق التشبيه تتميم الدلالة
وان كان هو كما ترى مع انه على كل حال فالحجة ما سمعت من الاخبار ومنه صحيح زرارة عن ابي عبد الله
عدة المتمتعة ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر ونصف والموجود في الكافي كما اعترف
به غير واحد اسقاط عدة المتمتعة منه نعم قيل انه في بعض كتب ونقل رواية في الكافي في عدة
المتمتع بها مضافا الى ما عرفته من مذهب زرارة المظنون كون مستنده ذلك ولا خبر عبد الله
بن عمر عن ابي عبد الله في حديث الى ان قال كم عدتها فقال خمسة واربعون يوما او حيضة مستقيمة
ولا خبر محمد بن ابي نصر عن الرضا المروي عن قرب الاسناد قال ابو جعفر عدة المتمتعة حيضة
وقال خمسة واربعون يوما لاحتمال ارادة الحيضة وطهرها الثاني بدخول الحيضة الثانية فيكون
حيضتين بناء على الاجتزاء بالدخول في الحيضة الثانية في الحيضتين هنا كخبر عبد الله بن جعفر الحميري

الحميري عن صاحب الزمان المروي عن كتاب الاحتجاج انه كتب اليه في رجل تزوج امرأة بشيء
معلوم ويبقى له عليها وقت فجعلها في حل مما بقي له عليها وانه كانت طمثت قبل ان يجعلها في حل من
ايامها بثلثة ايام ايجوز ان يتزوجها رجل آخر بشيء معلوم الى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة
او يستقبل بها حيضة اخرى فاجاب يستقبل بها حيضة اخرى فاجاب يستقبل بها حيضة
غير تلك الحيضة لان اقل العدة حيضة وطهرة تامة ومن بعض النسخ وطهارة بناء على ان
المراد منه ما ذكرناه يمكن تنزيل صحيح بن الحجاج عليه سألت ابا عبد الله عن المرأة يتزوجها الرجل
متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرا واذا انقضت ايامها وهو حي
فحيضة ونصف مثل ما يجب على الامة الحديث الذي قد حكي العمل به عن الصدوق في المقنع والا كان
متروكا كسابقه نعم ما يحكى عن المفيد من ان عدتها طهران قول معروف بين الاصحاب يحكى عن ابني
زهرة وادريس والعلامة في المختلف بل هو ظاهر ما في السهيد بل عن ابن زهرة الاجماع عليه لكن
لم اعرف له دليلا بالخصوص سوى ما ذكره في المختلف له من اخبار الحيضة فانه اذا اكلت لها حيضة
فقد مضى عليها طهران احدهما قبلها والاخر بعدها اذ يكفي منهما لحظة وفيه انه اعم من ذلك ورده
عدم تحقق الطهرين بها فيما لو فرض مقارنتها لانتهاء الاجل وسوى ما في الاستدلال له بخبر زرارة
عن الباقر ان كان حر تحته امة فطلاقه تطليقتان وعدته قرءان بكون المراد من القروين في العدة
الطهرين نصا وفتوى كما ستسمعه في محله ان شاء الله منضما الى ما سمعته سابقا من النص على ان على المتمتعة
ما على الامة وفيه منع كون المراد بالقروين هنا الطهرين وثبوته في ذلك المقام لا يستلزم القول به هنا
خصوصا النصوص المعتبرة الدالة على ان عدة الامة حيضتان بل يقوى تفسير هذا المجمل بها فانه
ان تعارض الروايات في الامة المشبه بها المتعة الا انك ستسمع ان شاء الله في محله ما يدل من
المعتبرة الصحيحة على كون العدة فيها الحيضتين على انه يمكن ان يحقق بعد ارادة الكامل من الطهر
سمعته في خبر صاحب الزمان روحي له الفداء تحقق الحيضتان ايضا وبذلك كله يظهر لك اجماع
النصوص جميعها على الحيضتين بناء على الاجتزاء بالدخول في الحيضة الثانية بل منه يعلم عدم
الحيضتين من الطهرين لامكان تحققهما بدون الطهرين كما في المثال المفروض فيه مقارنة الحيضة
لانقضاء الاجل الا ان لم اجد محررا في كلامهم هنا لكيفية الاعتداد بالحيضتين وانه هل لا بد من
حيضتين تامتين فلا يجزي ح انقضاء اجلها في اثناء حيضها والدخول في حيضة اخرى او انه يكفي
فيها بعض الحيضة الاولى ولو لحظة والحيضة الثانية ولو لحظة او انه لا بد من حيضة كاملة و
لحظة من حيضة اخرى من غير فرق بين السابقة واللاحقة الا ان الذي يساق الى الذهن الاول
الذي هو مقتضى الاصل وعلى كل حال فلا ريب في ان الاقوى اعتبار الحيضتين بما عرفت مما لا يصلح غيره
لمعارضته ولو للشذوذ والعدة هنا كلها في التي تحيض واما ان كانت لا تحيض ولم تيأس لكونها
في سن من تحيض فخمسة واربعون يوما اجماعا بقسميه ونصوصا بل في خبر البزنطي عن الرضا
ق ابو جعفر عدة المتعة خمسة واربعون يوما بل لا دلالة عدم اعتبار التلفيق
والله العالم وتعتد المتمتع بها الحرة من الوفاة ولو لم يدخل بها اجماعا باربعة اشهر وعشرة ايام
ان كانت حائلا وفاقا للمشهور للاية في وجه وللاصل وصحيح بن الحجاج عن العبد سألته عن المرأة

يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها عدة قال تعتد باربعة اشهر وعشرا قال ثم قال يا زرارة
كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا
او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا الحديث خلافا للمفيد والمرتضى والعماني وسلار فعدتها
شهران وخمسة ايام لانها كالامة في الحيوة فكذا في الموت ومرسل الحلبي عن ابي عبد الله سألته عن
رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما وفيه عدم خروج الاول
عن القياس الا ان يراد التمسك بعموم المنزلة الذي يجب الخروج عنه بما سمعت والمرسل الذي لا جابر له
ساقط عن الحجية على ان في سنده الطاطري الواقفي الذي قيل فيه انه شديد العناد في مذهبه صعب
العصبية على من خالفه من الامامية فيجب طرحه ومقابلة الصحيحين او حمله على ارادة خصوص الامة
من المرأة فيه كخبر علي بن يقطين عن ابي الحسن عدة المرأة اذا تمتع بها فمات عنها خمسة واربعون
يوما على الموت متصلا بانقضاء الاجل والا كان من الشواذ وتعتد بابعد الاجلين منها اي المدة
من الحائل او من قول المفيد ومن وضع الحمل ان كانت حاملا بلا خلاف ولا اشكال عملا بالعامين فتدخل
المستفيض على الاصح راجع للاول وهو العدة في الحائل هذا كله في الحرة واما لو كانت امة تعتد تمام الحاملة
حائلا بشهرين وخمسة ايام وفاقا للمشهور ايضا للعشرة المستفيضة ان عدة الامة اذا توفي
عنها زوجها شهران وخمسة ايام مؤيدة بما دل على انها على النصف من الحرة على وجه كان ذلك كالاصل
خلافا للحلي والفاضل وغيرهما فكالحرة للصحيح زرارة السابق مؤيدا بما دل على اعتدادها من الوفاة
بذلك الشامل باطلاقه للدائمة والمتمتع بها كصحيح سليمان بن خالد سألت ابا عبد الله عن المرأة اذا
طلقت ما عدتها الى ان قال قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا قال في امهات الاولاد لا يتزوجن
حتى يعتددن اربعة اشهر وعشرا وهن اماء وموثقه عنه ايضا عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة
اشهر وعشرا وصحيح وهب بن عبد ربه سألت ابا عبد الله عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها
ثم مات الرجل فرجعت الى سيدها اله ان يطاها قال تعتد من الزوج الميت اربعة
اشهر وعشرة ايام ثم يطاها بالملك بغير نكاح والصحيح ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء في
العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن الشيخ الجمع بينها بحمل هذه على امهات الاولاد وهو جيد تام في ا
الاخيرين الظاهرين او الصريحين في غيرهما نعم لا يبعد الجمع بالحمل على الاستحباب في غير ذات الولد واما فيها فكالحرة
للصحيح السالم من المعارض واما الحامل فعدتها ابعد الاجلين من الوضع والمدة وقوله المصنف
لو تمتع واتكل الاجل ما ذكره سابقا التاسع لا يصح له تجديد العقد عليها دائما ومنقطعا قبل انقضاء
الاجل وفاقا للمشهور لعدم قابلية تاخر عقد النكاح واستحالة تحصيل الحاصل ومفهوم الصحيح لا باس
بان تزيدك وتزيدها اذا انقطع الاجل فيما بينكما تقول لها استحللتك باجل اخر برضا منها ولا يحل ذلك
لغيرك حتى تنقضي عدتها وخبر ابان بن تغلب قلت لابي عبد الله جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة
فيتزوجها على شهر ثم انها تقع في قلبه فيحب ان يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيدها في اجرها
ويزداد في الايام قبل ان تنقضي ايامه التي شرط عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط قلت فكيف
يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستانف شرطا جديدا فان المراد من الشرطين المدتان
المختلفتان والاجرتان المتباينتان في شرط اي في عقد واحد ومقتضاهما عدم صحة ذلك حتى لو فعله
في اول العقد من نفي الباس عن زيادة الاجل بزيادة الاجر في تفسير قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم
به من بعد الفريضة بما عرفت كما هو واضح والله العالم تم المجلد الاول من كتاب النكاح الذي هو المجلد السابع

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر ولا تعسر

القسم الثالث في نكاح الاماء اي وطئهن وهو اما بالملك او بالعقد لعدم خروج اصل النكاح عن ذلك
لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وغيره والتحليل عقدا وملك منفعة كما ستعرفه
ان شاء الله وقد عرفت ان العقد ضربان دائم ومنقطع وقد مضى كثير من احكامهما المشتركة بين
الاماء وغيرهن ولكن يلحق هنا مسائل الاولى لا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقدا لانفسهما
نكاحا الا باذن المالك بل ولا يجوز على الاصح ان يعقدا لغيرهما ايضا ذلك ولا غيره من العقود وان كان
لو وقع منهما ترتب الاثر وان اثما من غير حاجة الى اذن السيد نعم قد يقال بوجوب الاجرة على من له
العقد على اشكال فيما اذا لم يكن ذلك بامره من وصول منفعة مال الغير اليه ومن عدم حصول سبب الضمان
منه فالاصل البراءة وكيف كان فان عقد احدهما من غير اذن وقف على اجازة المالك بناء
على المختار من صحة الفضولي خصوصا في النكاح وسيما في العبد الذي عرفت الاجماع عليه مضافا
الى المعتبرة المستفيضة فيه فان اجاز المالك صح العقد على الاصح والا انكشف بطلانه ولكن
مع ذلك قيل والقائل النهاية ويب ويب فيما حكي عنهما بل نحوه اجازة المالك كالعقد المستانف
قال فيها ان من عقد على امة غيره بغير اذنه فنكاحه باطل فان رضي المولى كان رضاه كالعقد ا
المستانف ويمكن بل في كشف اللثام انه الظاهر ارادة التزلزل من البطلان فيه كما في النكت والمختلف او
البطلان ان لم يرض المولى فيكون موافقا للمشهور والا كان واضح الفساد ودعوى عدم التحليل بالعقد
يقصد منه ذلك اذ الغرض رضاه بالعقد السابق وقيل والقائل من ابطل الفضولي يبطل العقد
فيهما اي في العبد والامة وح فتلغو الاجازة اذ لا تصحح الفاسد وفي نسخة الا انك عرفت
ما فيه وقيل ايضا قول رابع هو اختيار ابن حمزة فيما حكي عنه مضمونه اختصاص تاثير
الاجازة بعقد العبد للنصوص الكثيرة دون الامة التي نهى عن العقد عليها بدون الاذن في
مقتضى الفساد بل في بعض الاخبار النص على البطلان وفيه نا انه زنا ومال اليه في ثق بل لعله ظاهر
محكي ف وكذا لا ريب في ان الاول هو الاظهر بل الرابع منها واضح الضعف من وجه ارادة النكاح تاما من
دون مراعاة الاذن ولو لا ذلك لكان النهي المزبود وكذا البطلان والزنا ما عرفته في نظاير ذلك و
النصوص بالخصوص عن التعرض للامة اتكالا على ما ذكر في العبد الذي يمكن ارادة المملوك الشامل لها
بل قد سمعت سابقا انه ورد جواز نكاح امة المرأة من غير اذنها وان كنا لم نعمل به على ان بعض النصوص
هنا قد اشتملت على التعليل الذي هو كالصريح في عدم الفرق بين العبد والامة كخبر زرارة
موثقه عن ابي جعفر سئل عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجاز
وان شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عيينة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون
ان اصل النكاح فاسد ولا يحلله اجازة السيد له فقال ابو جعفر انه لم يعص الله وانما عصى سيده
فاذا اجازه فهو له جائز وخبره الاخر عنه ايضا سألته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما وللمرأة ما
اصدقها الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا فان اجاز نكاحه فهما على نكاحهما ا
الاول فقلت لابي جعفر فانه في اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر انما اتى شيئا حلالا
وليس بعاص لله وانما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرمه الله عليه من نكاح

في عدة واشباهه اذ هي صريحة في ان عصيان الله هو النكاح الذي هو من قبيل المعاملة يقتضي
فساده وان نكاح العبد بغير اذن مولاه انما لم يفسد لانه لم يعص الله وانما عصى سيده وهذا
لا فرق فيه بين العبد والامة وتحقيق ذلك على وجه يجدي في هذا المقام ايضا ان المعصية المنفية في قوله
لم يعص الله ليست مطلق المعصية بل المراد منها معصية مخصوصة تقتضي فساد النكاح والمعنى انه لم يعص
الله سبحانه عصيانا يوجب الفساد كما في نكاح المحرمات والنكاح في العدة وغيرهما مما يحرم لعينه او لوصفه
اللازم كما يدل عليه قوله انما اتى شيئا حلالا وقوله انه ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله عليه فلا عصيان السيد يستلزم
عصيان الله لان الله اوجب على العبد طاعة سيده فاذا عصى سيده فقد عصى الله فلا يصح نفي
المعصية عنه مطلقا وانما يعص سيده معصية موجبة لعصيان الله فيما هو خارج من النكاح وذلك لا يوجب
فساده وهو صحيح فيما ذكرناه من التفصيل في الامور الخارجة على كل من اطلاق القول بالفساد وعدمه لا ينافي
ان ذلك يقتضي الصحة وان لم يحصل الاجازة وهو معلوم البطلان لانا نقول عدم الصحة مع فقد
الاجازة ليس لتحريم بل لاشتراط رضا المولى في صحة النكاح وان كان متاخرا عن العقد فمع حصوله
لم يبق الا عصيانه في فعله ذلك وقد عرفت انه لا يقتضي الفساد فيصح العقد لوجود المقتضي وارتفاع
المانع فقوله لم يعص الله اشارة الى الثاني وقوله فاذا اجازه الخ اشارة الى الاول ولكن انت ما يرى
انه لا دليل على خصوص المعصية المنفية التي تكون مدار الفساد بعد ما عرفت من الجهود المعتبرين في عدم
اقتضاء المعصية بامر خارج الفساد فاقتضائها ذلك فيما كان داخلا في اصل النكاح او وصفه اللازم
كما يشهد له قوله انما اتى شيئا حلالا الخ على انه لا اشكال في دلالة الخبرين المزبورين على بطلان اطلاق
القول بالفساد وعدمه وذلك يستلزم التفصيل الذي في المسئلة فيفضل لو لم يكن الحمل عليه كما يدفع ما
عساه يتوهم من ان العصيان مخالفة الامر والسؤال في الرواية لم يقع الا عن النكاح بغير اذن الذي
هو العقد ان وكلام الفقهاء فالمراد من العصيان ح هو الوقوع بغير اذن ولا شك ان العقد كذلك يقتضي صحته
بل المعقود عليه فيما اذا كان هناك دليل شرعي يقتضي الصحة وح يكون معنى قوله لم يعص الله ان فعل العبد
موافق لقول الله الذي يقتضي الصحة غاية ما في الباب انه بغير اذن السيد فلو كان السيد هو المعقود له بعين
انه تكون الاجازة له كعقد المعقود على عبده لاتحاد دليل الصحة ومقتضيها فالخروج داخل عدم ا
لاقتضاء كما عليه المعظم ولو اريد من العصيان ظاهره لم يصح الحكم بانه لم يعص الله الخ بل كان الامر با
لعكس اذ المعلوم انه لم يقع منه نهي وانما عصى الله في عقده بدون اذن سيده لنهيه عن ذلك بدون
اذن مولاه بان العصيان انما يستعمل في مخالفة الحكم التكليفي والمخالفة قد علمت انه الحكم الوضعي كمخالفة
الصحة غير معهود وانما المعهود فيه اطلاق الفساد والبطلان ح ان الحمل عليه لا يستقيم في قوله من
انما عصى سيده اذ ليس للسيد قول يقتضي الصحة حتى يكون فعل العبد مخالفا له وحمل العصيان هنا على
حقيقته مع ارادة المعنى المذكور في قوله لم يعص تفكيك ركيك لا يلائمه المقصود فانه انما هو بالقياس الى
ما نفي في قوله لم يعص الله فيكون اثباتا للمعنى المنفي هناك فلا يصح التفكيك على الحقيقة هو ان ا
الحقيقة في قوله عصى سيده متعذرة بناء على ما ذكر من ان العصيان مخالفة الامر فينبغي حمله
على ما يوجب العقوبة في الجملة وان لم يكن مخالفة الامر فيلزم الخروج عن ظاهر اللفظ في الموضعين
مع التفكيك بحمله فيهما على معنيين مختلفين مع ان امتناع الحقيقة في قوله عصى سيده انما يقتضي
الصرف عنها في قوله لم يعص الله للزوم التفكيك به وبحمله على ما يعم من كلامه والا فالحمل على الظاهر

على الظاهر فيه ممكن بارادة نفي العصيان على بعض الوجوه فلا بعد وان كان ليس الا للعوام عن لزوم التفكيك
والحمل على المعنى المذكور كونها اريد المراد فالصواب ان يقال ان العصيان في قوله لم يعص الله جار على
اصله اعني مخالفة الامر والمعنى انه لم يخالف امر الله في النكاح فانه لم يمنعه من النكاح فلم يحرم
ذلك في قوله عصى سيده مبني على تنزيله العاصي منزلة المنهي فانها ناصية بمنع استقلال العبد بالنكاح واشباهه
ما يجب ان يصدر عن امر المولى ورأيه ويحول على فعل ما يوجب العقوبة وان لم يكن مخالفة الامر
مجازا ولا يلزم التفكيك القبيح ح للمناسبة الظاهرة بين المعنيين وصحة المعنى بالقياس الى المعنى المنفي
بخلاف الحمل على ما نفيه يقتضي الصحة على ما عرفت ويمكن حمله في الموضعين على ما يوجب العقوبة مطلقا
اما في عصيانه السيد فلتعذر الحقيقة الموجب للحمل على المجاز واما في عصيانه فلئلا يختلف وح فلا يلزم
التفكيك غاية الامر خروج المعنى في احدهما عن مخالفة الامر وفي الاخر باعتبار غير ذلك وهذا لا
يوجب التفكيك في المعنى المراد من لفظ العصيان كما هو واضح وعلى كل حال فلو كان قد اذن المولى

في بيان صحة نكاح العبد اذا كان مأذونا من مولاه قبل العقد او بعده

ابتداء او اجاز بلا خلاف ولا اشكال وعليه مهر مملوكه ونفقته زوجته كما تقدم الكلام فيه مفصلا
وله مهر امته وان تأخرت الاذن بلا خلاف ولا اشكال كما ان الظاهر وجوب النفقة عليه بالاذن ا
المتأخرة للعبد لانها تجب يوما فيوما بالنسبة الى المتجدد كالاذن المبتدأة نعم من فرق وكانها تلزم
كل يوم فانها لا تعيش بلا نفقة ولا مسلك للعبد فلو لم توجبها على المولى بقيت بلا نفقة اما
بالنسبة الى المهر ففيه اشكال ولعله من ان الاجازة معتبرة او كاشفة وان الاذن في الشيء اذن
في لوازمه التي منها هنا المهر المعلوم لزومه للعقد الصحيح والعبد لا يملك شيئا ومن ان العقد لما وقع
تبعه المهر فلم يلزم المولى ح وانما رضيت بكونه في ذمة العبد وفيهما منع ظاهر فالاقوى وجوبه
بها ايضا وعلى وجوبه بها والسابقة لعدم ظهور الفرق بينهما عندنا المحقق نعم في عدا احتمال ثبوتها
المهر والنفقة في كسب العبد المتجدد ومنه ربح تجارته فيصرف ح ما يكسبه كل يوم في نفقتها فما فضل يصرف
من المهر حتى اذا وفى اما فعلى الفاضل لمولاه ولا يدخر لنفقة اليوم الاتي شيئا فان نفقة كل يوم تتعلق
بكسبه وعلى هذا لا يضمن السيد شيئا من النفقة والمهر لان اعود الكسب لا لانهما لم يتعلقا بذمته
بل بمال معين له كما اذا ادى الجناية يتعلق برقبته لا بذمة المولى وانما يجب عليه اذ يمكنه من الاكتساب بما يفي بهما
فان منعه من الاكتساب بان استخدمه يوما او اياما فاجرة المثل لانه كالاجنبي ويحتمل وجوب
اقل الامرين من الاجرة والكسب ويحتمل اقل الامرين من الكسب والنفقة لو وفى المهر هذا كله في
ذي الكسب اما اذا لم يكن ذا كسب او قصر كسبه عن النفقة احتمل ثبوتها في ذمته وفي ذمة المولى بل
عن الشيخ في ط ثبوت النفقة في رقبته حتى في ذي الكسب فيباع ح كل يوم جزء منه فيها ان
امكن والا فالجملة ولم يذكر المهر ولعله ادلى بتعلقه بها من النفقة لكونه عوض البضع فينزل
منزلة ارش الجناية اظهر الله الا انه يحق انها لما مكنته من نفسها فقد رضيت بالتاجيل فيتبع
به بعد العتق وقد يحتمل ايضا عدم وجوب الكسب على العبد في النفقة مع عدم الزام المولى بها
لتخيير الزوجة ح بين الصبر الى ان يتمكن العبد من الانفاق عليها وبين الفسخ بنفسها او بالحاكم بناء
على جوازه لذلك في زوجة المعسر عن الانفاق ولكن قد عرفت التحقيق في ذلك كله هنا لك فلا خلاف
ولا اشكال في انه لو اشترته زوجته او اتهبته انفسخ النكاح فان كان قبل الدخول سقط نصف المهر
الذي في ذمة السيد لكونه انفساخا قبل الدخول باختيارها مع من عليها المهر فتكون كالخالعة
قبل الدخول ويحتمل سقوط جميعه لانه فسخ من قبلها مع دون اختيار الزوج وهو مسقط للمهر وان ضمنه غيره فان

فلو ان منكوحة العبد اذا اشترتها او اتهبتها انفسخ النكاح

حكم ما اذا اشترت العبد منكوحته بالمهر الذي لها في ذمة مولاه

فان اشترته من مولاه بالمهر الذي لها في ذمته بطل الشراء على ان في تلك البيع ح من العوض فتصحه
يقتضي بطلانه وبطل النصف خاصة على الاول فيهما كما يشاء اتهابها وبه المهر في الذمة ثم تملكه
كما انه يبيع شيئا ذماله بالمهر المضمون بعد الدخول من وراء استقرار دنفع في تمكن لوجوده انه اذن
المولى في نكاح العبد على وجه يكون المهر في ذمة العبد لانه له ذمة ولذا يضمن المتلفات فاشترته
به بطل البيع اي قبل الدخول وبعده فان تملكها له يستلزم براءة ذمته من المهر فيخلو البيع من ا
العوض فيه ولا فرق في جميع ما ذكرنا بين اتحاد المالك وتعدده كما اشار اليه المصنف بقوله ولو كان
كل واحد منهما اي العبد والامة لمالك او اكثر فح فان اذن بعضهم لم يمض الا برضا الباقين او
اجازتهم بعد العقد على الاشبه باصول المذهب وقواعده المقتضية صحة الفضولي الذي من
جملته محل الفرض كما تقدم الكلام فيه مفصلا المسئلة الثانية اذا كان الابوان رقا كان الولد كذلك
بلا خلاف ولا اشكال لانه نماء المال ملك لمالكه فان كانا اي العبد والامة لمالك واحد فالولد له
وان كانا لاثنين كان الولد بينهما نصفين وفاقا للمشهور بين الاصحاب بل كما قيل عدا ابي الصلاح
فجعله لمولى الامة كسائر الحيوانات وفيه ان السبب هنا في التنصيف اقتضاء العقد لحوقه بالاب للاد
بهما والغرض عدم مزية لاحدهما على الاخر كي يختص اللحوق به كما يومي اليه ما تسمعه من نصوص تزوج
العبد حرة وبالعكس الظاهرة في كون اللحوق هناك لامر منهما باعتبار شرف في التي منها تبع النماء
في اللحوق بهما مع عدم المزية اما اذا لم يكن ثم لحوق لعدم العقد كما في زنا العبد بامة فانه يلحق
بالام كما صرح به الفاضل وغيره بل لم يحك فيه خلاف لكونه نماء لها كما في الحيوانات ولعل
الوجه فيه ان الانعقاد من نطفة الام وان نطفة الفحل من المعدات كما عساه يشعر له ما قيل من
اتفاق الانعقاد من رائحة مني الفحل … كما في نبات الارض … من نما و
الام دفوا بعها والبيض في الطير مثلا والثمر في الشجر وغير ذلك اما لو زنا العبد بحرة فلا لحوق
شرعا والاصل الحرية لكن وكيف كان قطع الاصحاب برقية الولد من الحرة التي تزوجت عبدا
بغير اذن مالكه بذلك وكانه مناف لذلك الا ان يحمل العقد بالنسبة اليه شبهة او في بعضها
لنقصان عقله فتحمل الرقية باعتبار تحقق سبب اللحوق به بالنسبة اليه … لو تزوجت
حرا بغير اذن مولاها … فان ولده منه رق لعدم اللحوق به لكونه زانيا … المشتبهة
لنقصان عقلها … فالى انه نماء ملك … لو زنى الحر بامة فان الولد
رق لعدم اللحوق فانه لا سبب له شرعا ولكن يبقى مقتضى تبعية نماء الملك اما لو تزوج عبده
غير مأذون بامة غيره … فالظاهر التنصيف ايضا اجراء الحكم … للعقد منهما مجرى
البهيمة الملحقة بالنكاح الصحيح المقتضي لحوق الولد بهما كما عرفت وعلى كل حال فالتنصيف في ا
لمتى وغيره كما عرفت … واحد حتى اشكله ذلك وكشف اللثام ولكن
بعدم ظهور الفرق بين الانسان وغيره من الحيوانات التي لا اشكال في تبعيته النماء … هنا
انه قد عرفت ان الانسان كغيره ايضا في ذلك حيث لم يكن عقدا وما هو بمنزلة العقد من الشبهة
للقطع فيه … احدهما … لذا وجب على من اشترى امة واولدها ما … للغير
دفع قيمة الولد لمن تزوجها على انها حرة … ذكرنا …
ما هو مبني ايضا على كون الانسان كالحيوان في التبعية للنماء فتدبر جيدا ولو اشترطه
اي الولد احدهما او شرط زيادة عن نصيبه لزم الشرط بلا خلاف اجده لعموم المؤمنون

اذا كان الابوان رقا كان الولد كذلك

المؤمنون عند شروطهم بل لا يبعد صحة هذا الشرط في الحيوان عدا الانسان ايضا بل في كل مال
مشترك شركة تقتضي الشركة في النماء على حسب الاصل لولا الشرط وليس ذلك من اشتراط المخالفة لمقتضى الملك فانه
للنماء لانشائه في تمليك من هو له بالشرط لغيره كما يملك ماله المعين به واحتمال الفرق بكونه في الثاني كالهبة
بخلافه في الاول يدفعه ظهور الشرط والفتوى وصحة التملك بالشرط لكل ما يقبل التمليك مجانا او بالعوض
وانه لم نقل بقيام الشرط مقام الالفاظ في غير ذلك ولعله لعدم اختصاص هذا التمليك بسبب خاص ولفظ
فيكفي فيه الرضا بالشرط ممن اشترط عليه ويكون ذلك بمنزلة الايجاب والقبول في ضمن عقد لازم فتدبر جيدا
فانه دقيق نافع او يبقى انه من اشتراط اسقاط حقه من النماء واختصاص الحق بالاخر او غير ذلك وكيف كان
فلو كان احد الزوجين حرا لحق الولد به سواء كان الحر هو الاب او الام وفاقا للمشهور لاصالة الحرية
وتغليبها والمعتبرة والمستفيضة كمرسل مؤمن الطاق عن ابي عبد الله ع انه سئل عن المملوك يتزوج ا
الحرة ما حال الولد فقال حر فقلت والحر يتزوج المملوكة فقال يلحق الولد بالحرية حيث كانت ان كانت الام
حرة اعتق بامه وان كان الاب حرا اعتق بابيه وخبر جميل وابن بكير في الولد بين الحر والمملوكة قال يذهب
الى الحر منهما وخبر جميل ايضا سمعت ابا عبد الله يقول اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار وخبره ايضا
سألت ابا عبد الله ع يقول اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا تزوج الحر الامة فولده احرار
وخبره ايضا سألت ابا عبد الله ع عن الحر يتزوج الامة او عبد تزوج حرة قال فقال لي ليس يسترق الولد
اذا كان احد ابويه حرا انه يلحق بالحر منهما ايهما كان ابا او اما الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه
مؤيدة باصالة الحرية وبناء ما على التغليب وقد عرفت ان مقتضى العقد التشريك في الولد فيكون
جزء منه حرا وليس بعده الى الجزء الاخر تغليبا مضافا الى اصالة عدم لحوق احكام العبيد من التحجير وغيره
مما هو مناف لاطلاقات ادلة العقود ونحوه خلافا للاسكافي فقال في لف اذا تزوج الامة سيدها
ومولاها فولدت فهو بمنزلتها رق الا ان يشترط الزوج عتقهم ولو تزوج وجب بعده فولدت كان المولى با
لخيار في الولد ان شاء اعتق وان شاء رق ما لم يشترط الثاني كما اشترط الاول ثم حكى عنه في لف
انه حكى بان العبد اذا تزوج الحرة كان ولده احرارا كوننا فدليله فيما ذكره حسن الحلبي وصحيحه عن ابي عبد الله
في رجل تزوج امة من رجل وشرط له ان ما ولدت فهو حر فطلقها زوجها او مات عنها فزوجها من رجل اخر ما
منزلة ولدها قال بمنزلتها ما جعل ذلك الا للاول وهو في الاخر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء امسك
وصحيح البصري عن ابي عبد الله ع ايضا في رجل زوج جاريته رجلا واشترط عليه ان كل ولد تلده
فهو حر فطلقها زوجها ثم تزوجها اخر فولدت منه قال ان شاء لم يعتق وخبر ابي بصير عنه ايضا لو ان رجلا
دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته وولدها منه مدبرين كما لو ان رجلا اتى قوما
فتزوج اليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك وصحيح ابان سألت ابا عبد الله ع عن رجل دبر مملوكة ثم
زوجها من رجل اخر فولدت منه اولادا ثم مات زوجها وترك اولاده منها فقال اولاده منها كهيئتها فاذا
مات الذي دبر امهم احرار قلت يجوز للذي دبر امهم ان يرد في تدبيره اذا احتاج قال نعم قلت ارايت ان
ماتت امهم بعد ما مات الزوج وبقي اولادها من الزوج الحر ايجوز لسيدها ان يبيع اولادها او يرجع عليهم
في التدبير قال لا انما كان له ان يرجع في تدبير امهم اذا احتاج ورضيت وخبر عبد الله بن سليمان في حديث
سألته عن رجل زوج وليدته رجلا في اول ولدت منه غلاما ثم قتل فتزوجها في الاجل ويتزوجها اخر
فولدت له اولادا فقال اما من الاول فهو حر واما من الاخر فان شاء استرقهم وخبر الحسن بن زياد

لو كان احد الابوين حرا لحق الولد به سواء كان الحر هو الاب او الام

بيان خلاف الاسكافي في ذلك

قلت له امة كان مولاها يقع عليها ثم بدا له فزوجها ما منزلة ولدها قال بمنزلتها الا ان يشترط زوجها
مؤيدا ذلك كله بانه نماء ملكه ومعلومية تقدم حق العبد على حق الله الا انها وان كان فيها الصحيح وغيره
قاصرة عن معارضة النصوص المفتى ببعضها الموافق لما عرفت المخالف للعامة الذين جعل الله الرشد
في خلافهم ومن هنا حكي عن بعضهم حمل هذه الاخبار على التقية كما انه يمكن حملها على كون الرجل عبدا او حرا
قد اشترط عليه ذلك بناء على صحة الشرط او غير ذلك مما لا باس به بعد وضوح قصورها ولو بالاعراض عن
الطائفة المحقة فلا مناص حينئذ عن القول بالحرية مع حرية احدهما الا ان يشترط المولى للامة او العبد رق
الولد فانه ان شرط لزم الشرط على قول مشهور بين الاصحاب بل لم اجد فيه ترددا فضلا عن الخلاف قبل المص
بل ظاهر جملة الشيخ والفاضل جزاهما الله خيرا السابق على الشرط المعروف غنية منه ولعله لعموم المؤمنون واطلاق
النصوص المزبورة الشامل لحالي الشرط وعدمه كشمول اطلاق الادلة الا انها رجحت على هذه في صورة
عدم الشرط بالعمل بين الاصحاب عدا ابن الجنيد فلترجح هذه على تلك ايضا بالعمل بين الاصحاب وصورة
الشرط على ان شرط الرقية والعزم على شرط الحرية التي صرح بصحته فيما ان كان لا يفيد الا على مذهب ابن الجنيد
ضرورة اشتراكهما في كونهما شرطا لنتيجة شرعية لا سبابا خاصة نعم فرض صلاحية الشرط للاول منهما يتجه
صلاحيته للثاني منهما بل هو لازم له عند التأمل واستبعاد صلاحية الشرط لرقية الحر والاصح اشتراطها
في المتولد من الحرين يدفعه ان المسلم استبعاد تأثير الشرط في رقية المتصف بالحرية بل والمتجدد لها مع
عدم مقتض لها غيره كالمتولد من الحرين فانه دفع اليد من كل من الابوين عن مقتضى تأثير اطلاق العقد
الشركة يقتضي عدم لحوق المتولد منهما بكل منهما في الصعيد وذلك لا يقتضي الرقية بل اقصاه نفي حريته
من حيث التبعية اما حريته للاصل فهي باقية لم ترتفع بشيء بخلاف ما نحن فيه فان دفع يد الحر عن مقتضى
ما ابتدأ العقد له من الشركة في الولد يقتضي اختصاص الآخر بالنماء فيتبعه في الملك حينئذ لحقيقة صيرورته
رقا بالتبعية لا بالشرط وانما فائدته دفع مقتضى الحرية الذي كان حاصلا بسبب اطلاق العقد بل عند التأمل الجيد
لا مزيد ما نحن فيه على اشتراط مالك العبد على مالك الجارية كون النماء له وبالعكس الذي قد ذكرنا انه لا
خلاف في صحته ودعوى منع صلاحية الشرط لذلك ايضا ممنوعة فانه لا عقل ولا نقل يقتضي حرية المتولد بين
الحر والمملوك على وجه ينافي الشرط المزبور بل لعلهما شاهدان على خلافه كما عرفت نعم اقصى ما دلت عليه الادلة
انه مع الاطلاق يقتضي الشركة في الولد فيكون بجزئه حرا وقد عرفت غير مرة ان الحرية تسري لبنائها على
التغليب اما انه في هذه الجهة حكم بالحرية في النصوص المزبورة مع الاطلاق وهو المراد من قوله فيها ليس
يسترق الولد الخ لا ان المراد لا يصح الاشتراط على الحر من مولى المملوك كون النماء له الذي اقدموا على مخالفة
الحكم المسلم فيما بينهم بمثل هذه التشكيكات ضرورة انه ان كان المانع ان الشرط غير صالح لاثبات الشيء من
دون اسبابه فلا معنى له لاثبات الرقية به ففيه بعد التسليم انه كاشتراط كون النماء له في المملوكين
وغيره مما جاء بالادلة وان كان المانع انه شرط غير مقدور باعتبار ان رقية الولد ليست للاب كي
يصح اشتراط ذلك عليه ففيه منع كون ما نحن فيه من هذا القبيل بل هو من اشتراط مولى المملوك ان النماء له
فيتبعه في الملك وليس في العقل ولا في النقل ما يدل على عدم صحة اشتراط ذلك بل هما شاهدان لنا على انه
ولا ينافيه استعداد النطفة للحرية لولا الشرط للتقريب الذي ذكرناه فهو في الحقيقة اشتراط اسقاط
ما اقتضاه اطلاق العقد من الشركة في النماء كغيره من الشرائط لا من اشتراط رقية الحر كي يكون من
المستبشعات بل منه يعلم النظر في حصر الدليل في خبر ابي بصير المناقش فيه بالضعف تارة وبكونه

بيان حكم ما اذا اشترط المولى للامة او العبد رق الولد

وبكونه مقطوعا في رواية ابن الحرى ويجبره ذلك ولم يلتفتوا الى اطلاق الروايات المعتضدة
بفتوى الاصحاب في صورة الشرط بل لا يشكل على احتمالها في قابلية الشرط للحرية والرق لولاه الذي يعلم منها كون ذلك وعكسه
ما يصح لاثباته بالشرط بالتقريب الذي قد سمعته فتأمل جيدا فانه دقيق نافع وعلى كل حال فعلى القول
ببطلان الشرط وانه يقتضي بطلان العقد ثبت حرية الولد مع الوطء شبهة لعدم العلم بالفساد اما مع
علمه فالظاهر الرقية لكونه من الزنا المقتضي لعدم لحوق الولد فتبقى قاعدة تبعية النماء للملك المطلق
ح اما على القول بعدم اقتضائه وبطلان الشرط بطلان العقد فلا ريب في الحرية ضرورة كون العقد كما
وان كان قد يشكل بان اقدام المالك عليه لا يقتضي اثبات التبعية له على الحر لكنه كما ترى اما على القول بصحة
الشرط فلا اشكال في ترتب مقتضاه ح بل في ان وعن بعضهم انه لا يسقط بالاسقاط فانما يعود الولد الى
الحرية بسبب جديد كملك الاب له وفيه منع عدم صلاحية الشرط المزبور للاسقاط لتناول ما دل على صحة
الاسقاط مثله له فيعود ح بعد الاسقاط الى اقتضاء العقد الحرية بالتقريب الذي عرفته والله العالم المسألة الثالثة
اذا تزوج الحر امة من غير اذن المالك عالما ولا عاقدا ووطئها قبل الرضا عالما بالتحريم ولم يلحقه ثم رضا
كان زانيا قطعا وعليه الحد بلا خلاف ولا اشكال لان المراد قبل تبين الرضا احتمال حصوله اذ ذاك
ليس بزنا قطعا وان اثم هو ايضا بل لكن من المحتمل مصادفته للزوجية واقعا لاحتمال حصول الاجازة والحد
تدرء بالشبهات نعم يترتب عليه التعزير باقدامه المحرم عليه بل والحد ايضا بناء على ان الاجازة ناقلة لكن
التحقيق انها كاشفة كما عرفت في محله وعلى كل حال لا مهر عند المص وبعض اذا كانت عالمة مطاوعة لانها
ح بغي ولا مهر لبغي وليس منفعة البضع هو حسب غيرها من الاموال تضمن بالاستيفاء وعلى كل حال بل
وكذا بالاستمتاعات ومن هنا لم يترتب عوض على من استمتع بامة الغير بغير الوطء وان ضمن الاجرة
لو استخدمها وانما يضمن البضع خاصة في الامة بالعقد او الشبهة او الاكراه لكن فيه معنا قال ما تعهد
من الصحيحين ان المهر ظاهر في الحرة مؤذنة ذكر المهر المتعارف اطلاقه على ضد انما خلاف عوض بضع الا
المسمى بالعقد ونحوه ومن هنا سميت الحرة مهيرة دونها على ان قوله لا مهر لبغي يشمل الملك او الاختصاص
المتبادرين من اللام الذي مهرها السيد هنا فوح قرينة ثانية على ارادة الحرة من البغي ولو سلم امكان ارادة
الاستحقاق الاختصاص عن الحق الذي للدابة ونحوها فلا قرينة عليه مؤيدا اذ ذلك كله بعدم صلاحية
بغيها لاسقاط حق الغير فان ذلك ليس مختصا لها وبمنع عدم مالية بضع الامة الذي لا وجه لقياسه
على غيره من الاستمتاع لو سلم الحكم فيه والمقيس عليه باعتبار عدم عده مالا في العرف والشرع بخلاف الوطء
المقابل له بعوض شرعا فالكلام في وجوب المسمى عليه او مهر المثل والعشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت
ثيبا وجوه بل اقوال الاخير منها من قوة وفاقا للمحكي عن ابن حمزة واختاره سيد المدارك والفاضل
على ما حكي عنه اولا لصحيح الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها
له قال ان كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح فاسد قلت كيف يصنع بالمهر الذي اخذت
منه قال ان وجد مما اعطاها شيئا فليأخذه وان لم يجد شيئا فلا شيء له عليها وان كان زوجها اياه ولي
لها وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان
جاءت منه بولد قال اولادها منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن الموالي الخ فان ذلك بسبب
ما استوفاه من منفعة البضع التي لا فرق في كيفية استيفائها بين زنا او شبهة عقد او شراء
او غير ذلك كما يؤيده ضوء المشهور بين الاصحاب في باب البيع ان من اشترى امة فوجدت مستحقة
للغير اغرم له ذلك حتى ان المص نفسه افتى به هناك بل ظاهرهم ما صرح به بعضهم هناك من عدم الفرق

حكم ما اذا تزوج الحر امة من غير اذن مالكها ووطئها قبل رضاه

بين كون الامة عالمة وغير عالمة الا ان الشهيد في س واحتمال اختصاص ذلك بصورة الوطء شبهة لا ما
يشمل الزنا الذي هو محل البحث مؤيدة قوله بما استحل من فرجها ولا ظهور مادة المقابلة من قوله بما استحل
لا خصوص الوطء تبعا ان كونه خلاف الاول نحو قول الصادق ع في خبر زرارة الذي سئل عمن اشترى جارية
ثم ظهر كونها مستحقة بالبينة ترد اليه جاريته ويعوضه مما انتفع بناء على ارادة ذلك منه على ان صحيح
الفضيل صريح في عدم مدخلية الاستحلال يسئل ابا عبد الله ع اذا احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة
فافتضها قال لا ينبغي له ذلك قال فان فعل ايكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر
قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن فنصف العشر بل من اطلاق الصحيحين يعلم الحكم في اصل المسألة وانه لا
مدخلية لبغيها في سقوط حق المولى خصوصا اذا كانت بكرا فانه ينبغي القطع بثبوت ذلك له واحتمال
العقر عن وجه عن محل البحث باعتبار كونه جناية على المملوك موجبة لنقصه فضمانه من هذه الحيثية لا
من حيث كونه مهرا يدفعه معلومية كون العشر الذي اثبته الشارع نصفه ارشا للبكارة ونصفه من
حيث الانتفاع بالوطء بقرينة قوله وان لم تكن بكرا فنصف العشر كما هو واضح بادنى تأمل ومنه يعلم الحكم فيما لو كان
المتزوج بالامة من غير اذن سيدها عبدا وكانت بكرا فان الذي يتعلق برقبته نصف العشر ويتبع
النصف الآخر لكن في عد اذا قلنا ان الارش جناية تتعلق برقبته فلا بد ان يباع فيه وان قلنا انه مهر تبع
به بعد العتق وذكر الشام الاول خصوصا بالنسبة الى الثاني وعدم ضمان الارش بوطء الحر لانه تابع
للوطء فهو جناية مباحة كالاختتان والفصد وفيه ما عرفت من ان الظاهر تحقق الجناية فيه والوطء ولكل
موجب كما عرفته بل منه يظهر ان ذلك تقدير شرعي لبضع الامة في جميع احوال استيفائه بغير العقد الصحيح من
غير فرق بين الزنا وغيره والعلم والجهل من الواطء والامة للتحليل والقطع بعدم الفرق في مورد الصحيحين
وغيره كما اعترف به في الرياض في الصور الاربعة المذكورة في ذلك وغيرها مما يتحد بالنسبة الى هذا الحكم
كغيرها من صور وطء الامة بغير العقد الصحيح والله العالم وعلى كل حال فلا اشكال في انها ان اتت بولد
كان الولد رقا لمولاها لكونه نماء ملكه والفرض عدم العقد المقتضي لثبوت النسب فهو كولد ما منه
زنا ومن غير عقد كما انه لا اشكال في انه ارش عليها بالولادة ان نقصت بها كما عن ابن حمزة التصريح به
هذا كله فيمن وطء بلا اذن عالما بالتحريم واما اذا كان الزوج جاهلا بحرمة ذلك عليه او كان هناك
شبهة وطئها بعد العقد كان وجدها على فراشه فلا حد قطعا لعدم تحقق موجبه وهو الزنا ووجب
المهر الذي هو العشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا عندنا وان كانت هي غير مشتبهة وكان الولد
حرا اجراء للشبهة وان لم تكن عن عقد مجرى العقد الصحيح في حصول النسب المقتضي للحرية على الوجه الذي ذكرناه
لكن يلزمه حينئذ لمولى الامة لكونه كالمتلف مال الغير بغير اذنه ضرورة كونه نماء الجارية وقد ابطلها كما ذكرنا
سابقا وقت تقويمه يوم سقط حيا اذ مع السقوط ميتا ليس بمال كما انه كذلك قبله اعتبار ان اول زمان
تقويمه الذي قد حال بينه وبينه يوم سقوطه فيؤخذ بالتقويم في ذلك الوقت ويضمن له قيمته كالاتي
في باب البيع وكذا لو عقد عليها لدعواها الحرية بالاصل او بالعارض مع قيام بينة لها بذلك او قول
افادت القطع به او الظن مع القطع بكفايته في الاقدام على تزويجها جملة على وجه يعذر فيه او نحو
ذلك مما يكون به العقد والوطء شبهة بعد ان بان فساد دعواها فانه لا حد قطعا لعدم موجبه
بعد فرض الشبهة ولزمه المهر المسمى في قول ضعيف ضرورة تبين فساد العقد المقتضي له من اصله لا

حكم ما اذا كان الزوج الحر جاهلا بحرمة تزويج الامة بدون اذن مالكها

حكم ما اذا اعتقد الحر على الامة لدعواها الحرية ثم ظهر خلافها

من اصله لا من حينه كالفسخ وان يتوهم من بعض العبارات ولا دليل يعتد به على لحوق عقد الشبهة بالصحيح
بالنسبة الى ذلك كما تقدم البحث في نظائره التي قلنا بوجوب مهر المثل فيها الذي هو المتجه هنا لولا الصحيح
المزبور المعتضد بالصحيح الآخر ومن هنا كان الاقوى ما قيل من عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر
ان كانت ثيبا بل ظاهر جريان اللمعة وهو المروي الميل اليه هنا وان كان الاقوى عدم الفرق بين جميع احوال
وطء الامة بغير العقد الصحيح المذكور فيه المسمى كما عرفت الكلام فيه مفصلا بل ظاهر الاصحاب الاتفاق هنا
على عدم الفرق بين كونها بغية وغير بغية بل في الرياض عن بعضهم دعوى اجماع المسلمين عليه وهو مما يؤيد ما
قلناه سابقا من وجوب المهر لها وان كانت بغيا ضرورة عدم الفرق في الحد بين الموضوعين كما هو واضح
وعلى كل حال فلو كان دفع اليها مهرا استعاد ما وجد منه لكونه باقيا على ملكه وتبعها بالتالف منه
بعد العتق ويغرم المولى ما يستحقه عليه كملا على ما ذكرناه فيه حتى انه لو قلنا بكون اللازم له المسمى وفرض
دفعها اليها وكان تالفا وجب دفع مثله او قيمته اليه لكونه مضمونا عليه حتى يوصله اليه وقد بان ان الوصول
اليها وصول الى غير المستحق كما هو واضح ولو اولدت منه كان الولد حرا ما منه رقا عند الشيخ واتباعه بل في التنقيح انه
هو المشهور بل لعله خيرة المص هنا واعلى ان ذلك منه لانه معمول جيل فيكون منافيا لما اختاره سابقا في شبهة
الزوج بغير دعوى الحرية ولعله لخصوص النصوص هنا لكن الاقوى عدم الفرق بين افراد الشبهة في حرية الولد
وفاقا للمحكي عن ط وئر ونكت النهاية للاصل ولظهور الادلة في كونه كالعقد الصحيح في لحوق النسب المقتضي لحرية
الولد على الوجه الذي قد عرفته سابقا ومعنا فان اصالة الحرية واصالة عدم لحوق احكام العبيد والى خصوص
ما في ذيل صحيح الوليد بن صبيح الذي هو دليل المسألة ولا داعي الى حمل ذلك فيه على الانكار وهو ما في الاخبار التي منها
الشرط فيه الحمل على ارادة تنزيله موضوع الحكم بالحرية لا التحقيقية او على كون اباه قد ادرك منهم الذي هو كما
يرى المعتضد بصحيح محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في رجل تزوج جارية رجل على انها حرة ثم جاء رجل آخر فاقام
البينة على انها جاريته لم تبع ولم تهب قال يأخذها ويأخذ قيمة ولدها والثمن في حرية الولد والا كان الخابر له
اخذها واخذ ولدها بل وبالنصوص في الامة المشتراة ثم بان انها مستحقة للغير المتقدمة في كتاب البيع
بناء على عدم الفرق بين افراد الشبهة بل وبموثق سماعة سألت ابا عبد الله ع عن مملوكة اتت قوما
وزعمت انها حرة فتزوجها او اقرت الجارية بذلك فقال لا تدفع الى مولاها هي وولدها وعلى مولاها ان
يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما يأخذ به ابنه قال يسعى ابوه في
ثمنه حتى يؤديه ويأخذ ولده قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه فقال على الامام ان يفتديه ولا
يملك ولد حر فانه صريح في كون الولد حرا ابتداء ولو في وجه ضمنا انه ضبطه المعتوه بالوصف لا الاضافة
فيكون المراد انه ولد حر والولد الحر لا يكون مملوكا فيجب على الاب اداء الثمن فالامام ومنه يعلم ح ان دفع القيمة
ودفع الولد لمولى الجارية لا لكونه مملوكا بل لاستحقاق قيمته على الاب فمن الغريب استدلال بعضهم به
على الرقية كالاستدلال عليها ايضا بخبر زرارة قلت لابي عبد الله ع امة ابقت من مواليها فاتت قبيلة
غير قبيلتها فادعت انها حرة فوثب عليها رجل فتزوجها فظفر بها مولاها بعد ذلك وقد ولدت
اولادا فقال ان اقام الزوج البينة على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها وذهب القوم بامها
وان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده وموثق سماعة الآخر سألته عن مملوكة اتت قبيلة
غير قبيلتها فاخبرتهم انها حرة فتزوجها رجل منهم فولدت له قال ولده مملوكون الا ان يقيم البينة
انه شهد لها شاهدان انها حرة فلا يملك ولده ويكونون احرارا وموثق محمد بن قيس الآخر عن ابي جعفر ع

ن خ جاريته

وهو مثل في امرأة اتت قوما فاخبرتهم انها حرة فتزوجها احدهم واصدقها صداق الحرة ثم
جاء سيدها فقال ترد عليه وولدها عبيد وذلك لا يخلو من ارادة ظاهرا وصريح في ارادة
بيان ان الاصل متبعية النماء ومجاديه في المملوكية للسيد حتى يقيم البينة انه تزوجها حرة متبعها
والا كان الولد رقا بل هو المراد من موثق سماعة المزبور وان كان قد اقتصر فيه على ذكر بعض افراد
الشبهة وهو اقامتها البينة بل منه يعلم المراد من موثق محمد بن قيس فليس شيء من هذه النصوص
دالا على رقية الولد في هذا الفرد من الشبهة بل حاله كحال غيره من افرادها ومن ذلك يعلم ما في الجمع الذي ذكره
في نق والحبل فيه وحاصله انه اذا كانت الشبهة الحاصلة بشهادة الشاهدين لها على الحرية فاولادها
احرار من دون فرق [illegible] لانه اخذ بظاهر الشرع وان كانت بدعواها العتق مثلا مع ظهور قرائن تورث
الظن بصدقها دون حل بذلك فاولادها ارقاء ولكن يفكهم ابوهم بالقيمة لكونه ليس حلالا صرفا
كشهادة الشاهدين حتى يكون الولد حرا ولا زنا صرفا حتى يكون رقا بل كان مشتبها فيه شائبة زنا فكان
حكمه الرقية التي يكون للاب سلطنة على الفك جمعا بين الشبهة وشائبة الزنا لكنه كما ترى لا شاهد له
ولا مقتضي والعذر المشترك [illegible] لا سيما في الثاني كما عرفت [illegible] فيمن اشترى امة فظهر
انها مستحقة للغير ثم هل يستحق الرجوع به على الشاهدين او لا وجهان [illegible] وكانه اخذ
هذا الجمع مما عن النهاية قال ان عقد عليها على ظاهر الامر بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها
اولاد كانوا اولادها احرارا وان عقد عليها على ظاهر الحال ولم تقم عنده بينة بحريتها ثم تبين انها
كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها وجب عليه ان يعطيهم اياه بالقيمة وعلى الاب ان يعطي القيمة
فان لم يكن لها مال استسعى في قيمتهم فان ابى كان على الامام ان يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم
الرقاب ولا يسترق ولد حر بل قد يرجع الى ذلك كلامه في كتابي الاخبار بل في كشف اللثام حكايته عن المهذب
ايضا بل فيه وكذا في الغنية لكنه اوجب للسيد القيمة على الاول ايضا [illegible] مع الاثم [illegible] على الرقية في
الثاني [illegible] فحكم بشهادة الشاهدين بالحرية [illegible] لا يخفى عليك ما في الجمع
بعد الاحاطة بما ذكرناه [illegible] النصوص لما دل على الحرية كغيرها من افراد الشبهة
ولكن صرح غير واحد بانه يجب على الزوج الذي هو الاب ان يفكهم بالقيمة ويلزم المولى دفعهم اليه بمعنى
انه يضمن قيمة الولد للمولى لانه كالمتلف لماله الذي هو نماء ملكه وان كان مشتبها لان الاشتباه لا يرفع
الضمان الذي قد دلت عليه نصوص الامة المشتراة ثم ظهر انها مستحقة وبعض نصوص المقام بل ظاهر الكلام انه
لا سلطنة للمولى على الاولاد بناء على الحرية فليس له حبسهم حتى تدفع اليه القيمة وموثق سماعة
المزبور لم اجد به عاملا على هذا التقدير [illegible] السلطنة على الحر [illegible] ذمة الاب بالقيمة لا
[illegible] فائدة القولين مع اتفاقهم
على وجوب القيمة والحرية [illegible] بالحرية [illegible]
والولد حر على القول الاول [illegible] واجب [illegible] ولدها على اداء
دفع قيمة ولدها كما [illegible] محمد بن قيس المذكور [illegible] من المؤمنين [illegible]
عدم حبس المزبور [illegible] عدم وجوب سعي
المديون في وفاء دينه الذي [illegible] واجب
الانظار الى الميسرة [illegible] بين الديون التي فيها اعظم منه

عنه كالغصب والسرقة ونحوهما كما ترى فيجب حمله على الندب كما احتمله في ذلك وربما يومي اليه عدم
الامر بالحجر عليه عند الامتناع عنه في ذيل الخبر المزبور والا كان من الشواذ كان على هذا التقدير فانا
لم نجد به عاملا كما لم نجد عاملا به عليه ايضا في ضمير القيمة وانما يوم يصير اليه بل المعروف انه يجب يوم
سقوطه حيا لانه ذلك اول وقت الحيلولة وكذا ما فيها من فداء الامام له مع ان الخطاب بالقيمة قد تعلق
بذمة الاب واغرب من ذلك ما في النهاية من فداء الامام له من سهم الرقاب ولذا اعترضه ابن ادريس
فيما حكي عنه بان ذلك مخصوص بالعبيد والمكاتبين وهؤلاء غير عبيد ولا مكاتبين بل احرار في الاصل
[illegible] ما سهم في الرقاب [illegible] وصفه بانهم [illegible]
الرقاب وانما اتاهم [illegible] لان مرجعهم ان يكونوا [illegible] لكن لما حال الاب بينهم وبينه
الحرية وجب عليه قيمتهم يوم وضعهم احياء احرارا وهو وقت الحيلولة وان كان قد يدفع بان الشيخ قد
بنى ذلك على رقية الولد لا حريته وح يكون فداؤهم من سهم الرقاب في محله لعدم كون القيمة ح في ذمة الاب
وان وجب عليه دفعها [illegible] والعجب منه انه وافق الشيخ في هذه الصورة على رقية الولد وان وجب
الشيخ على ابيه في قيمته فكيف يوافقه على ذلك ويمنع فكهم من سهم الرقاب لكونهم احرارا ما سهم في ايديهم
لقوله في الخبر المزبور ولا يعتق ولده قلت يمكن ان يكون ذلك منه شاهدا على ارادة التجوز من الرقية ويكون
هذا وجه جمع بين القولين كما احتمله في كشف اللثام [illegible] من نكت النهاية وهو غير بعيد وعلى كل حال
فالخبر المزبور بعد البناء على الحرية لا بد من طرح هذه الاحكام فيها وتاويلها بما يرجع الى القواعد الشرعية والا
فانه من الشواذ كما هو واضح ومنه يظهر لك الحال فيما في المتن ونحوه بل وما فيه من انه لو لم يكن له اي للاب
مال سعى في قيمتهم وان ابى السعي فهل يجب ان يفديهم الامام قيل والقائل الشيخ ومن تبعه نعم تعويلا على رواية سماعة
وفيها ضعف بناء على ان الموثق من الضعيف ولذا قيل لا يجب لان القيمة لازمة للاب لانه سبب الحيلولة
بين المالك والاولاد وفيه انه بناء على الرقية لا منافاة بين ذلك وبين فكهم من سهم الرقاب ولو قيل
بوجوب الفدية على الامام لا من اي شيء لتعذيهم فبل من سهم الرقاب كما سمعته من النهاية ومنهم من اطلق
لعله اوفق بالاطلاق ولان بيت المال معد لمصالح المسلمين التي هذه منها لكن لا يخفى عليك ان ذلك كله تخريجه
على ما اخترناه من الحرية وعن القريب [illegible] الوسيلة انه لو انقطع عن الامام ادى الاب عنه من حاله
الزكوة فان فقد جميع ذلك بقي الولد رقا حتى يبلغ ويسعى في فك رقبته فانه لم يتحقق ما يشهد له على ذلك والتحقيق
ما عرفت ثم قد صرح في المحكي برجوع الاب بالقيمة على شاهديها بالحرية الذين قد تزوجها بشهادتهما قال لانه
سهودا الزور يضمنون بشهادتهم ويعين خلافه بينا انه لاجماع منعقد على ذلك ونحوه في الصلاح اذا تزوج امرأة
على انها حرة فخرجت امة ولدها لا حقون به ويرجع بقيمة الولد والصداق على من تولى امرها وان كانت هي التي
عقدت على نفسها لم يرجع على احد بشيء قلت لا ريب في اقتضاء قاعدة الغرور الرجوع على الغار بما اغترمه الغرور
كالمهر والثمن في بحث التدليس وربما كان في خبر اسمعيل بن جابر ايماء الى القاعدة المزبورة قال قلت لابي عبد الله
عليه السلام عن رجل نظر الى امرأة فاعجبته فسأل عنها فقيل هي ابنة فلان فاتى اباها فقال زوجني ابنتك فزوجه غيرها
فولدت منه فعلم انها من ابنته وانها امة قال ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل وعلى الذي زوجه قيمة ثمن
الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل وخدعه وفي الخبر لابي عبد الله عليه السلام عن رجل كان يرى ان تزوج
من قوم فخرج فسأل عنها فقيل له انتم وابوها فلان فقال لهم زوجني فلانة فلما زوجوها عرفوه
انها امة غيرهم [illegible] وولدها المولاها قلت فما ولهم يخطب اليهم ان يزوجه من انفسهم فزوجوه وهو
يرى انها من انفسهم فعرفوه بعد ما اولدها انها امة قال الولد لهم وهم ضامنون قيمة الولد لمولى الجارية

ولا باس به بل ربما يقضيه ضمان الجارية ذلك لو كان من العادة فتتبع به بعد العتق وكان المراد بالغارة هنا
ما عرفت في محله ان المزور لا يستحق الرجوع الا بعد الدفع والله العالم المسئلة الرابعة اذا زوج عبده
امته هل يجب ان يعطيها المولى شيئا من ماله قيل والقائل الشيخان وابنا حمزة والبراج وابو الصلاح
نعم يجب لصحيح ابن سلم عن الباقر عليه السلام سئلته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك
فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مدا من طعام اودرهما [illegible] انكحتك فلانة ويعطيها
ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مدا من طعام او درهما او نحو ذلك ولكن مع ذلك فالاستحباب اشبه
باصول المذهب وقواعده واشهر بل المشهور سيما بين المتاخرين وشاهد بهم للاصل وعدم تصور استحقاقه
لنفسه على نفسه من وجه ان مهر الامة لسيدها كعدم تصور استحقاقه في ماله عليه بل لا بل التابع في
الخبر المزبور في تصويره [illegible] والاستحباب بل هو اختيارها بعد ذكره مهرا في النكاح شاهد
اخر عليه ايضا ومنه يعلم شدة وهم ما او اريد الوجوب من وجه كون القائل بالوجوب يجعله مهرا كما هو صريح
النهاية والمحكي عن غيرها فظاهر الخبر لم يقل به كما ان ظاهر القائلين لم يعرفوه حينئذ فلا فرق في الخلاف بين
القول بان نكاح العبد تحليل او عقد فاعساه يظهر من بعضهم من بناء هذه المسئلة على ذلك فلا وجه له
والتحقيق فيما انه عقد للاطلاق النص والفتوى خلافا لابن ادريس فتحليل لعدم الحاجة فيه الى قبول ولانه
امر المولى بالاعتزال في صحيحه فلو كان عقدا لاحتاج الى طلاق من العبد الاخذ بالساق ودعوى كون
هذا الامر طلاقا فايدتها عدم اعتبار ما يعتبر في الطلاق فيه وفيه منع عدم الحاجة فيه الى قبول والخبران
انما كان السوال فيهما عن كيفية انكاح المولى العبد اي ما يتعلق بالمولى من الايجاب لا ان المراد كفاية ذلك
من دون قبول لا من العبد ولا من سيده الذي هو وليه بل الصيغة دلالة على القبول او نحو ما في كشف اللثام
للفظ الانكاح واجتزي به عن ذكر القبول لظهوره في شيء ما دل على اعتبار ما انعقد به في النكاح عا له
ومن ذلك يعلم ما في عد من الاشكال في ذلك فيما لو زوج عبده امته فهل يشترط قبول المولى او
العبد اشكال ينشا من انه عقد او اباحة اذ قد عرفت ان الاول هو الموافق للاصل والاحتياط في الفروج
والظاهر من الاصحاب والاخبار بل هو صريح بعض الاصحاب ايضا كما اعترف بذلك كله في كشف اللثام بل ربما ظن
من صحيح علي بن يقطين عدم جواز التحليل للعبد سئل الكاظم عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من
غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له وان كان الاقوى خلافه كما تعرفه من النصوص الدالة على
جواز التحليل له واحتمال كون المراد من الخبر ان مطلق الاذن له في ذلك لا يكون نكاحا بل لا بد له من انشاء
عقد او تحليل بل لعله الظاهر منه وعلى كل حال فلا ريب في كون الاقوى ما عرفت ولا ينافيه عدم الابطال
فان نكاح المتعة عقد ويحصل فراقه بغير الطلاق بل ما ذكرنا يعلم ما في المحكي عن لف من التزامه بعدم
الحاجة الى القبول معللا له بكونه من لا يملكه لجواز اجبار ده عليه اذ فيه ان ذلك لا يقتضي عدم ا
القبول للفعل المحقق للعقد ولو من السيد كما في افراد المولى عليهم فا لتحقق اعتباره في صحة العقد
بل تحققه من العبد باذن السيد او من السيد وكذا الايجاب من الامة باذن مولاها ومنه فلا ان كلا
اذا حصل كفى وكيف كان فلو مات السيد كان الخيار للورثة في امضاء النكاح وفسخه لانتقال
ما كان للسيد اليهم ولا خيار للامة لما قيل بعد وان تغير المالك كما هو واضح المسئلة
الخامسة اذا تزوج العبد بحرة مع العلم لما بعدم الاذن له من السيد في ذلك لم يكن لها

ودعها وحسن الظن لا يسعد الله الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزئه
٢٢٢

لم يكن لها مهر ولا نفقة مع علمها بالتحريم قطعا لكونها بغيا ولخبر السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
ايما امرأة حرة زوجت نفسها عبدا بغير اذن مواليه فقد اباحت فرجها ولا صداق لها فمن قبل ذلك وكذا غيرها
وغيره ولا حد عليها وربما كان ظاهر اقتصارهم وغيره على عدمه ولعل وجهه انه شبهة بالشبهة ايضا باعتبار
نقصان عقلها وعدم ما للمبالاة الاصل الشرع فيكون العقد شبهة لها وبذلك يفرق بينها وبين المرأة اذا تزوج
امة غير ماذونة علما بالحرمة فلا عليه كما انه قد لا يفرق بينها وبينما اذا تزوجت حرا بعقد فعلم فساده بان
هذا العقد فضولي لا يجوز فيه اجازة المولى ويؤيده ما في الاخبار من انه لم يعص الله وانما عصى سيده
وحسن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في مملوك تزوج بغير اذن مولاه اعاص لله قال عاص لمولاه قلت حرام
هو قال ما زعم انه حرام وقل له ان لا يفعل الا باذن مولاه الا ان الجميع كما ترى بل لعل اقتصار المصنف وغيره الكلام
على معلومية ذلك من وجه صدق كونها زانية والشبهة العرفية منتفية بالفرض والشرعية لا
دليل عليها ونقصان عقلها وعدم ما للمبالاة لا اصل الشرع لا يقتضي بذلك بعد فرض علمها بالتحريم كما ان
توقع الاجازة لا يقتضي به ايضا والا سقط الحد عنها بتزوجها حراما وعلى فضولا مع تمكينها
من وطيه اياها ولم تحصل الاجازة بعد ذلك بل كان المتجه سقوطه عن الحر الذي يتزوج امة من غير
اذن مولاها فضولا ووطيها ثم لم تحصل الاجازة فانه لا اشكال عندهم في ثبوت الحد عليه
كما سمعته فيما تقدم من ان الظاهر عدم تحصيل الحد عليه بل تحريف عدم الاجازة لاحتمال حصولها وهكذا
في كل فضولي فانه لا شبهة في الواقع في كونه وطئا اجنبية مثلا او زوجة الا ان الاقدم الا بعد حين
فلا اذ لا يكون وطي امرأته في ظلمة مثلا لا يعلم انها زوجته او غير زوجته عالما بالحرمة ذلك عليه
ثم بان انها غير زوجته فان الظاهر ثبوت الحد عليه لاقدامه على وطيها اجنبية وكانت كذلك في الواقع
وليس هنا معنى الشبهة الدارئة للحد كما هو واضح وخبر لم يعص الله الى آخره ونحوه يراد منه ان عقده
للصحة بالاجازة لذلك كما عرفته في محله والاصل ورد في النصوص في الامة اذا تزوجت بغير اذن
مولاها انها زانية كما اومى اليه الا ان هنا ينبغي الصداق لها اذ هو ليس الا لكونها بغيا فتم
جيد او من ذلك يعلم انه متى فعلت ذلك كان اولادها رقا لمولى العبد بلا خلاف اجده في كشف اللثام
نسبته الى قطع الاصحاب مشعرا بدعوى الاجماع عليه كغيره من وجه انتفائهم عنها بالزنا الذي لو
ثبت منه النسب يستتبع اصل تبعية نماء المال للمال المقتضي لكون الولد رقا للمولى على حاله
نعم ربما اشكل ذلك بانه مناف لما عندهم من ان العبد اذا زنى بحرة كان الولد لها وحرا من دون
اطلاق كلامهم في المقام برقية الولد عدم الفرق بين علم العبد بحرمة ذلك عليه وعدمه و
ليس هو في الاول الا زنا واحتمال التخصيص كما هم بالثاني معلوم عدمه وقد يدفع بان ذلك كذلك
ايضا لولا خبر العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلام في رجل دبر غلاما فابق الغلام فمضى الى قوم فتزوج منهم
ولم يعلمهم انه عبد فولد له اولاد وكسب مالا ومات مولاه الذي دبره فجاء ورثة الميت
الذي دبر العبد فطلبوا العبد فما ترى قال العبد وولده لورثة الميت قلت اليس قد دبر
العبد قال انه لما ابق هدم تدبيره ورجع رقا الشامل لصورتي علم العبد بحرمة ذلك عليه
وعدمه ومن هنا فرق بينه وبين الزنا الذي لا عقد فيه الذي لا مقتضي لجهة الشركة فيه الا
قاعدة النمائية التي هي في الام متحققة عرفا كما في الحيوان هذا كله في الحرة العالمة واما لو كانت
جاهلة بكونه عبدا او بحرمة ذلك عليها فلا حد عليها قطعا للشبهة وكانوا اي اولادها منه احرارا

للشبهة بل الظاهر انه لا يجب عليها هنا شيء بل باطلاق ادلته جنبه للاصل بعد اختصاص الدليل بالحر المتزوج
امة مشتبهة وحرمة القياس خصوصا مع امكان ابداء الفرق بين المقامين اللهم الا ان عزم الغنيمة هنا
فيحال الحيلولة بين المالك وعاء ملكه المشترك بين المقامين وفيه ان ذلك شغل بعد النص مع انه
قاعدة النماء وقد عرفت كونها في الام دون الاب كما في سائر الحيوانات ولهذا عزم الحر في ابلاق نماء
الام بخلاف الحرة ثم وعلى كل حال فمن الغرض كان مهرها المسمى او مهر المثل لازما لذمة العبد ان
دخل بها ضرورة كون الوطء محترما ومتى كان كذلك لم يخل من مهر ولكن حيث كان العبد غير قادر
على شيء فهو معسر ومن هنا كان المتجه انه يتبع به اذا تحرر هذا اذا لم يجز المولى والا كان لازم
المسمى تطالب به السيد لما عرفت من ان مهر العبد الماذون على مولاه كنفقة زوجته وذلك كله واضح
بعد الاحاطة بما قدمنا في المباحث السابقة المسئلة الثامنة اذا تزوج عبد بامة لغير مولاه فان اذن
الموليان سابقا او لاحقا فالولد لهما بلا خلاف ولا اشكال لما عرفته سابقا من كون ذلك مقتضى
العقد من غير فرق في ذلك بين حصول الولد منهما قبل الاذن او بعده وبين علمهما بالتحريم وعدمه
وكذا لو لم ياذنا بلا خلاف ايضا ولا اشكال لعدم ما عرفت سابقا من الحكم برقية ولد الامة المزوجة
بغير اذن في النصوص السابقة التي لا ينافيها فرض كون المتزوج بها حرا في بعضها وبرقية ولد العبد
المتزوج بغير اذن سيده في خبر زرارة السابق المعتضد بالفتوى بل ظاهر اطلاق المتن وغيره عدم
الفرق في ذلك بين علمهما بالتحريم وعدمه وان كان ربما توهم الاشكال فيه بانه متجه في صورة الجهل للشبهة
الجارية مجرى العقد الصحيح المقتضي للشركة دون صورة العلم التي هي من الزنا الذي ستعرف فتوى
الاصحاب بكون الولد لمولى الامة ومن هنا قيد بعض الناس موضوع المسئلة في غير الماذون ونحو ما
الا انه لا يخفى عليك ما فيه لما عرفت سابقا من الفرق بين الزنا والعقد وان كان معلوم الفساد ولهما
لخبر زرارة السابق المفروض فيه علم العبد بعدم اذن المولى له عالما بالحكم مع ذلك اولا فالمتجه
ح ابقاء اطلاق الاصحاب على حاله ودليله ما دل من النصوص على ان نكاح الامة من غير اذن مولاها مقتض
لرقية الولد ونكاح العبد من غير اذن مولاه مقتض لرقية الولد من غير فرق بين علمهما واشتباههما فمع
فرض عدم الاذن لكل منهما اتجه الاشتراك اما للسببين معا بعد معلومية امتناع تعدد المالك
للمال الواحد لو حصل اشتباه من حر او حرة واقتضى ذلك حرية الولد الحاقا له باشرف الابوين
وتغليبا لجانب الحرية كما سمعته في نصوص الامة التي تغشها فتزوجها حر مثبتها وسمعته ايضا
في العبد الذي تزوج حرة مشتبهة ومن ذلك يعلم الحكم فيما لو اذن احدهما خاصة دون الاخر
انه متى تحقق ذلك كان الولد لمن لم ياذن منهما لا لان الاذن قد اسقط حقه لانه لاحتمال
تزويج المملوك حرا للامكان المناقشة فيه بعدم اقتضاء الاذن ذلك ولذا لو كانا معا ماذونين
اشترك الولد بينهما ولامكان فرض اختصاص تزويج المملوك بل لما عرفته من اقتضاء عدم الاذن
في نكاح العبد والامة رقية الولد بالنصوص التي سمعتها الا اذا عارض ذلك شبهة حرية تغليبا
جهة الحرية على جهة الملكية اما الاذن فلا يقتضي ملكيته الا اذا صادفت اذن من حر او شبهة
فيقتضي اللحوق في الغرض بغير الاذن لا اختصاص مقتضي الملكية اعني عدم الاذن به دون ا

دون الاخر الذي لا دليل على اقتضاء الملكية في الفرض بل ظاهر الادلة خلافه خصوصا
خبر زرارة الشامل باطلاقه لتزويج الابق حرة او امة ماذونة وخصوصا نصوص الامة
الابقة التي دلست نفسها فتزوجت حرا او امة ماذونة خصوصا التي قد عرفت اختصاص
مولاها بالولد الا اذا كان الحر مشتبها فان المتجه ح تعارض مقتضى الملكية وترجح عليها
لاقتضائها الحرية المبنية على التغليب ومن ذلك يتجه شيء لم يتعرض له الاصحاب وهي
ان ذلك كله من حيث الاذن وعدمه اما اذا كان في العبد الماذون جهة تقتضي الملكية
غير عدم الاذن كالشبهة مثلا فان المتجه الاشتراك في الولد عملا بمقتضى عدم الاذن و
مقتضى الشبهة ولا ينافي ذلك اطلاق الاصحاب الولد لمن لم ياذن المعلوم كون المراد به
من حيث الاذن وعدمها الا اذا كانت جهة اخرى تقتضي الملكية نعم الظاهر انه لا مدخلية لتعدد جهات الملك
في احدهما واتحادها في الاخر كما لو فرض الشبهة ايضا في غير الماذون دون الماذون ان الشبهة خاصة فان
الاول قد تعدد فيه مقتضي الملكية وهو عدم الاذن والشبهة بخلاف الثاني فانه الشبهة خاصة
الا ان الظاهر التشريك بينهما بالنصف لعدم الفرق بين اتحاد الجهة وتعددها في ذلك ولو اشترك
احدهما بين اثنين فاذن مولى المختص واحدهما دون الاخر فعلى الاشكال فيه ولعله من اطلاق
الفتوى بان الولد لمن لم ياذن واشتراك العلة ومن ان الاصل تبعية النماء خرج منه موضع اليقين وهو ما
اذا اتحد المالك فالباقي على الاصل لكن قد عرفت ما يقتضي صحة الوجه الاول فيتجه ح بالنماء وان ضعف جزءه
ولو فرض كون العبد والامة مشتركين فاذن احد الشريكين في كل منهما دون الاخر في كل منهما دون الاخر
في كل منهما ايضا كان الولد مشتركا بين من لم ياذن من الشركاء وان ضعف جزءهما هذا كله في النكاح و
اما لو زنى بامة غير مولاه كان الولد لمولى الامة من غير خلاف ولا اشكال لعدم العقد المقتضي للتشريك
فلم يكن الا قاعدة النمائية وهي محققة عرفا في الام دون الاب كسائر الحيوانات كما انه لو زنى بحرة كان ا
لولد حرا بلا خلاف ايضا ولا اشكال لعدم العقد المقتضي للتشريك والنمائية في الام المفروض كونها
حرة فيتبعها في ذلك مضافا الى اصالة الحرية اما العكس فان زنى الحر بامة كان الولد رقا لعدم العقد
ايضا وقاعدة النماء في الام ولا يشكل بما ذكرنا في الحرة المتزوجة عبدا غير ماذون عالمة بالتحريم
لما عرفته من الدليل المخصوص في النكاح دون الزنا كما اوضحناه سابقا ولو اشتبه العبد والامة
بلا نكاح فحصل ولد بينهما فالظاهر التشريك اجراء للشبهة مجرى الصحيح ولو كانت مشتبهة والعبد زانيا
كان الولد لمولى الامة قطعا لقاعدة النمائية والشبهة اما العكس فيحتمل التنصيف اعمالا للشبهة ا
المقتضية الملك للاشتباه والنمائية المقتضية الملك لمولى الامة فيثبت التنصيف جمعا بين ا
السببين ويحتمل اختصاص الولد بمولى العبد المشتبه الذي هو اشرف لجهة الاشتباه ولو جاء
جهة الاشتباه قاعدة النمائية ولذا يثبت التشريك فيها لاشتراكهما في الاشتباه المقتضي للتشريك
بينهما فمع فرض اختصاص الاشتباه باحدهما يختص بحكم العقد دون غيره عند اشتباه الحرة الحر
من طرف دون اخر وقد يحتمل اختصاص مولى الامة لقاعدة النمائية ولكنه كما ترى ولو اشتبه
العبد فوطئ حرة مشتبهة ايضا كان الولد حرا قطعا اما لو كانت زانية فالولد لمولى العبد اجراء لحكم الشبهة مجرى الصحيح

في حق العبد خاصة وقد ظهر بذلك كله الحال في جميع شقوق المسئلة على وجه لم تسبق اليه بحمد الله تعالى
المسئلة التاسعة لو تزوج امة بين شريكين ثم اشترى الزوج حصة احدهما بطل العقد وحرم عليه
وطؤها مع عدم رضا الشريك الاخر بلا خلاف ولا اشكال لعدم التبعيض في اسباب النكاح ابتداء
واستدامة للاصل وللمنوي الاية وذلك وموثق سماعة سئلته عن رجلين بينهما امة فزوجاها
من رجل ثم ان الرجل اشترى بعض السهمين قال حرمت عليه باشترائه اياها وذلك ان
بيعها طلاقها الا ان يشتريها من جميعهم ومن ذلك يعلم انه لو امضى الشريك الاخر العقد بعد الابتياع
لم يصح ضرورة عدم تاثير امضاء في العقد بعد بطلانه ولو فرض بقاءه على الصحة للاصل لم يحتج
الى امضاء ضرورة تحققه بالاصل باذنه ولكن مع ذلك قيل والقائل الشيخ والقاضي في النهاية و
محكي المهذب يجوز له وطؤها بذلك الامضاء في النهاية واذا تزوج الرجل امة بين شريكين ثم
اشترى نصيب احدهما حرمت عليه الا ان يشتري النصف الاخر او يرضى مالك نصفها بالعقد فيكون
ذلك عقدا مستانفا وهو كما ترى ضعيف جدا اذ لا حاجة لاجازته تانيا عقد النكاح المتقدم بعد
ان كان المفروض وقوعه اولا باذنه اذ صح العقد على امة مشتركة بين الزوج وغيره والا لم يفد
اذ كان يريد الرضا بالعقد جديدا فحينئذ انه انما صح العقد على مثلها لم يكن لبطلان المتقدم وجه ومن
هنا حمله المصنف وغيره كما حكي عنه في نكت النهاية على الرضا بالعقد البيع للنصف الاخر وذكر انه من سهو الناسخ
او بمعنى الواو وهو وان كان بعيدا الا انه اقرب من حمله على ظاهره الذي لا ينبغي نسبته الى من له
ادنى معرفة بالفقه فضلا عن شيخ الطائفة فلم يكن الركون اولى من ذلك حمله على ارادة الرضا
بالاباحة الذي ذكره المصنف بقوله ولو حللها له الشريك قيل تحل وهو مروي صحيحا في الكافي في باب
في باب السراري وملك الايمان عن محمد بن قيس عن الصادق (ع) وفي الفقيه عن محمد بن مسلم عنه ايضا
قد عمل به ابن ادريس وجماعة منهم الشهيد في اللمعة وغاية المراد والكفاية والرياض قال سئلته عن جارية
بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لشريكه قال هي له حلال وايهما مات قبل صاحبه فقد
صار نصفها حرا من قبل الذي قد مات ونصفها مدبر قلت اذا اراد الباقي منهما ان يمسها اله ذلك
قال لا الا ان يثبت عتقها ويتزوجها برضا منها مثل ما اراد قلت له اليس قد صار نصفها حرا وقد ملكت
نصف رقبتها والنصف الاخر للباقي منهما قال بلى قلت فان هي جعلت مولاها في حل من فرجها واحلت ذلك له
قال لا يجوز ذلك قلت ولم لا يجوز له ذلك وقد اجزت للذي
كان له نصفها حين احل فرجها لشريكه منها قال ان الحرة لا تهب فرجها ولا تعيره ولا تحلله ولكن لها
من نفسها يوم وللذي دبرها يوم فان احب ان يتزوجها متعة في اليوم الذي تملك فيه نفسها فيتمتع
منها بشيء قل او كثر وهو صريح في المدعى ولا واخرا بل ربما ايد بانها قبل التحليل محرمة وانما حلت به
فالسبب واحد وفيه انه يكون تمام السبب لا السبب التام والاباحة ضرورة اختصاص التحليل بحصة
الشريك لا بالجميع وتحقق المسبب عند تمام السبب لا يوجب كون الجزء الاخير سببا تاما اللهم الا ان يريد
باتحاد السبب بناء على التحليل من ملك اليمين كون الوطء بالمجموع واذا اختلفت جهة ذلك ملك
الرقبة في النصف والمنفعة في النصف الاخر لكن مع ذلك ورده في نقح وغيره بالضعف الذي
قد يجبر به هنا لنسبته الى الرواية ولعلهم لحظوا رواية الشيخ له في اول كتاب النكاح عن محمد بن مسلم
بطريق فيه علي بن الحسن بن فضال ومع ذلك انه ليس ضعيفا لكونه من الموثق الذي تقتضيه

ثبتت حجيته في الاصول قد عرفت روايته صحيحا ومن هنا يظهر لك النظر فيما قيل من انه لا يجوز على العمل
المشهور لان سبب الاستباحة لا يتبعض فانه بعد تسليم كون ما نحن فيه من ذلك كالاجتهاد في مقابلة
النص الصحيح الصريح الذي لا يقصر عن تقييد ما يقتضي عدم الجواز من الاصل وقاعدة التبعيض فلا ريب
في ان المتجه العمل به بل عن ابن حمزة انه اذا هاياها مولياها فتمتع بها احدهما في يوم الشريك باذنه
جاز لخبر الصحيح السابق الذي لا ينافيها بعد فرضها ان المهاياة انما تتعلق بالخدمة دون العين
والبضع ثم وكذا لو ملك نصفها وكان الباقي حرا لم يجز له وطيها بالملك ولا بالعقد الدائم
اتفاقا لتبعيض السبب ولا بالمنقطع في غير محل المنفي كمالك ولا بالتحليل المتحقق جوازه بالمولى دون المرأة نفسها
كما سمعت التصريح به في الصحيح فلا ريب في عدم جواز ذلك نعم ان هاياها على الزمان قيل كما عن الشيخ و
جماعة يجوز ان يعقد عليها متعة في الزمان المختص بها لكونها كالاجانب وكون مورد ما المنتقم
المتن ومن اختصاصه به في صفة الزمان او مع ذلك هو مروي في الصحيح الذي سمعته ولكن فيه تردد
عند المصنف لذلك ولما ذكرناه من العلة وهو لزومه تبعيض السبب فانها لم تخرج بالمهاياة عن
ملك المولى على ان منافع البضع لا تتعلق لها بالمهاياة والا لحل لها المتعة بغير اذنه في ايامها و
هو باطل اتفاقا واحتمل ما في ذلك وحكي نهاية المرام الا انا لم نحققه وعلى تسليمه ينبغي اختصاص المنع به
لا الاعم منه وقال المولى الذي جوازه صريح النص الصحيح المقابل للتعقيب دليل عدم الجواز ومن هنا كان
العمل به متجها خصوصا بعد ظهور توهم المتعقب من رده الا ان الانصاف عدم ترك الاحتياط و
الله العالم ومن اللواحق في نكاح الاماء الكلام في الطوارئ على عقد الامة الموجبة حكما لم
يكن قبلها من التسلط على الفسخ والتحريم وبعض الموارد ومن هنا كان تسميتها بالطوارئ اولى من
المبطلات ضرورة عدم ابطالها في جميع الاحوال نعم هي كثيرة لكن خص المصنف منها ثلثة العتق و
البيع والطلاق لكثرة مباحثها وتشعب احكامها مع ذكر البعض ضمنا او في محل اخر مناسب له و
الامر سهل اما العتق فاذا اعتقت المملوكة كان لها فسخ نكاحها لان النكاح بينهما باطل ان
كان قد لو حد قول الصادق (ع) في صحيح عبد الله بن سنان اذا اعتقت مملوكتك فليس بينهما نكاح وقت
انه احببت ان يكون زوجها كان ذلك بصداق لكن يجب ارادة البينا منه بقرينة التصريح به في
غيره من النصوص المعتضدة بالفتاوى بل وفيه بعد ذلك قال وسئلته عن الرجل ينكح عبده امته
ثم اعتقها قال تخير فيه اذا اعتقت سواء كانت تحت حر او عبد على المشهور بين الاصحاب بل
هو في العبد مجمع عليه بين المسلمين فضلا عن المؤمنين مضافا الى امكان دعوى تواتر النصوص فيه
بل حكى الخيار بعضهم به واليه اشار المصنف بقوله ومن الاصحاب من فرق بين الحر والعبد مشيرا
به الى الشيخ وحكي المبسوط ومن اختاره هنا فقال وهو اشبه باصالة اللزوم في العقد
وقاعدة الاقتصار على المتيقن ولان الاصل في هذا الحكم عتق عائشة لبريرة فخيرها رسول الله (ص)
ولم تثبت حريته قال ابو عبد الله (ع) في خبر العيص وبريرة كان لها زوج فلما اعتقت خيرت
وقال ايضا في مرسل ابان قال امير المؤمنين (ع) في بريرة ثلث من السنن حين اعتقت في التخيير و
في الصدقة والولاء بل في خبر سماعة قال ذكر ان بريرة مولاة عائشة كان لها زوج عبد
فلما اعتقت قال لها رسول الله (ص) اختاري ان شئت اقمت مع زوجك وان شئت فلا وفي
خبر الحلبي عن ابي عبد الله (ع) كان زوج بريرة عبدا وفي خبر ابن سنان عنه ايضا انه كان لبريرة زوج عبد

فلما اعتقت قال لها النبي ص اختاري بل وما كان في هذا الاخير دلالة اعتبار العبدية في التخيير
مؤيدا ذلك بمعلومية كون المنشأ في هذا الخيار دفع الضرر والعار وهو متحقق في العبد
كونه مسلط الغير لا يورث ولا ولاية له على اولاده ولا ينفق عليهم الى غير ذلك مما هو معلوم بخلاف الحر
لكن الجميع كما ترى بعد اطلاق قول الصادق ع في صحيح الكناني ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت
اقامت معه وان شاءت فارقته وقوله ع في مرسل ابن بكير في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل
ان يطلقها قال هي املك ببضعها وقوله ايضا في خبر الشحام وقول الصادق في خبر محمد بن آدم اذا
اعتقت الامة ولها زوج خيرت انه كانت تحت حر او عبد ومن هنا كان خيرة الاكثر عدم الفرق وا
لضعف في السند مجبور بالشهرة والنفاسد بل ربما يومي اليه قوله لبريرة في بعض الاخبار ملكت
بضعك فاختاري لايماء كقوله هي املك ببضعها الى كون المنشأ في التخيير صيرورتها حرة مالكة
بضعها من حين وقد يبين حرية الزوج ومملوكيته ومنه يعلم ما في دعوى كون منشأ الضرر كما انه يعلم
من ذلك كله ان الادلة السابقة التي لا تصلح معارضا لما عرفت بل وهي ان زوج بريرة كما ذكروا ظاهر الصر
ح ان الاشبه التعميم لا التفصيل كما انه لا فرق في ثبوت الخيار المزبور بينما قبل الدخول وبعده لاطلاق
الادلة نعم في عد وغيرها الا ان ازوج ذو الثلث امة بالثلث وقيمتها مائة ثم اعتقها في مرض
موته واوصى بعتقها لم يكن لها الفسخ قبل الدخول والا لسقط المهر بناء على سقوطه بذلك منها قبل
الدخول فلم تخرج من الثلث لانحصار نصف ماله فيبطل ماله فيبطل العتق بعضها ومع تلفها فيبطل خيارها
المعتبر فيه عتقها اجمع مع ما ستعرف فيه دور الفسخ الى الفساد ويكون ما يستلزم وجوده عدمه وتعديتين
فيه مما ذا نفوذ العتق يكفي فيه سعة الثلث له مال والنقصان بعده لسبب آخر من غير المريض لا
ينافيه لكن يدفعها ظهور النص والفتوى في ذلك المقام ان كل نقص يدخل التركة مرتب على فعل ا
الموصي لا ينفذ الا من الثلث فلم يكن المناقشة بعدم اقتضاء الدور واختصاص الامة بعدم الفسخ ان
يكن دفعه بعدم ارجاع مثل هذا النقص الى الثلث لا يستلزم المهر وردا وبغير ذلك بل لعله اولى من
من تخصيص دليل عموم الفسخ لما لضعف دليل ما يقتضي الى رجاع الى الثلث حتى في هذا المقام خصوصا بعد
ملاحظة قاعدة التسلط وغيرها مما يقتضي بالنفوذ في الاصل وان قلنا بخروج عن المقام فتم جيدا
وعلى كل حال فاذا اختارت الفراق في موضع يثبت قبل الدخول سقط المهر من غير خلاف يعرف فيه
لكون الفسخ منها قبل الدخول ولانه كتلف المبيع قبل قبضه ولكون النكاح كالمعاوضة المبنية على
التسليم بالتسليم لكن قد يناقش بثبوت المهر بالعقد وكون الفسخ من قبلها على تقدير اقتضاءه سقوط
المهر انما هو اذا كان المهر لها لا اذا كان لغيرها والقياس على تلف المبيع قبل قبضه باطل عندنا
وبناء هذه المعاوضة على احتمال الجرايان امثال هذه العوارض فيها واذا اختارت الفراق في موضع
يثبت بعد الدخول كان المهر ثابتا للمولى بلا خلاف فيه بل ولا اشكال اذا كان العتق بعد ا
لدخول اما اذا كان قبله ولم يعلم به حتى دخل ثم علمت فسخت فعن بعض وط يجب لها مهر المثل
لاستناد الفسخ الى العتق ولم يستقر المسمى فلو طالب من النكاح مع انه لا بد ان يكون مهر المثل
لها لا للمولى وفيه ان الفسخ هو الموجب للانفساخ لا العتق فالمتجه كونه للسيد مع انه لو ان قلنا
ان المهر يجب بالدخول لا بالعقد اتجه وجوب المسمى لا مهر المثل لها لان العوض كون الدخول بعد
العتق ومن ذلك يعلم الحكم فيما لو اختارت المقام وكان العتق قبل الدخول فان المهر للسيد ان

للسيد ان اوجبناه بالدخول وان اختارت المقام بعد الدخول بها امة ثم اعتقت كان المهر
للمولى قطعا ولو لم يسم المولى شيئا بل زوجها مفوضة البضع فان دخل قبل العتق فالمهر المفروض
او مهر المثل للسيد لوجوبه لها وهي في ملكه وان دخل بعده اي العتق او فرض المهر بعده وان لم يدخل
فان قلنا صداق المفوضة يجب بالعقد وان لم يعرض لها وانما الفرض كاشف عن مقداره
فهو للسيد وان قلنا انما يجب بالدخول او بالفرض ان كان قبل الدخول فهو لها لوجوبه به حال الحرية
هذا الكلام في مفوضة البضع اما مفوضة المهر فهي هنا كمن سمي لها مهر اذ ظاهر النص والفتوى
عدم الفرق في خيارها بين كون النكاح دائما او منقطعا وهو كذلك اذ احتمال عدم الخيار لها في
المنقطع لكونه كالاجارة التي لا تنفسخ بالعتق واضح الضعف نعم قد يناقش في استقرار المهر جميع
لو كان الفسخ بعد الدخول بعدم وفاتها بالمدة فيتجه التوزيع وقد يدفع بمنافاة التوزيع
للقواعد واقتضى ما ثبت مهر بما هو جعلهما لان مثل العوض الذي كان لها الخيار بالشرع والله العالم
ولو اعتقت في العدة الرجعية فالظاهر ان لها الفسخ في الحال مزودة اولويته من فسخ النكاح المتحقق وفائدته
ح سقوط الرجعة وعدم الاكتفاء بالعدة اخرى لانها اعتدت بالطلاق والفسخ لم يبطل العدة
ولكن لا تكفيها عدة الامة بل تتم عدة الحرة لصيرورتها كذلك ولو اختارت المقام لم يبح حصول الطلاق
من الزوج فان لم يراجعها في العدة بانت وان راجعها فيها فعن عد كان لها خيار الفسخ ولعله لفقها
الاختيار في العدة وانتفاء ما ينافي العقوبة فان الطلاق قاطع للنكاح فتعتد عدة اخرى ح
عدة حرة للانقطاع الاول بالرجوع المفروض وان سكتت قبل الرجعة لم يسقط خيارها بطريق اولى
فان السكوت لا يدل على الرضا ولو دل فلا يدل على اختيار النكاح هذا ولكن قد يناقش بمنع عدم تأثير الخيار
البقاء باعتبار وجود علقة النكاح التي صارت سببا لصحة الفسخ منها بل لعل ذلك لازم لصحة اختيارها
البقاء وان كان هو لا يمضي على الزوج المفروض حصول سبب اخر منه لفسخ النكاح نعم يمكن عدم جواز
الفسخ لها لو رجع بها لكون الغرض من اختيارها بقاء علقة العقد الاول ومن ذلك يعلم حال السكوت بناء
على دلالته على الرضا بالبقاء او علمنا فائدة العودية بعد ما عرفت من صحة اختيارها الفسخ والبقاء
حال الطلاق وترتب ما عرفت عليهما ولو كان الطلاق بائنا فاعتقت لم يكن محل للفسخ ولا للبقاء
فلا خيار لها ح وكذا لو اعتقت ولم تفسخ لعدم علمه ونحوه مما لا ينافي الفورية لكن في القواعد
احتمل ايضا فه اي الطلاق فان اختارت الفسخ بطل والا وقع واحتمل وقوعه وكاشفا الاحتمال
الاول اشتمال في صحة الطلاق والفسخ فان نفذ الطلاق بطل حقها من الفسخ ولا يمكن القول ببطلان
لو وقعه مستجمعا لشرائطه فيقع موقوفا كالوطلق في الردة فانه توقف فان عاد الى الاسلام
تبين صحته والا تبين فساده وفيه ما لا يخفى من انه لا وجه لوقوع الطلاق موقوفا بعد فرض استجماعه
شرائط الصحة من كامل جميع الجهات مع بقاء الزوجية وعدم صلاحية الاختيار للمنع لانعدام تنفسخها
وهو انفساخ النكاح والفرق بين العتق والردة بظهور البينونة حال الارتداد وان لم يعد بخلاف
ما اذا اعتقت فانها لا تبين الا بالفسخ واضعف من ذلك ما عن ط من احتمال بطلان الطلاق
من راس فانها غير معلومة الزوجية وعدم وقوع الطلاق موقوفا وقال انه الاقوى مذهبنا
اذ هو كما ترى وانما الاقوى ما عرفت من نفوذ الطلاق وعدم مصادفة العتق محلا للاختيار
كما هو واضح ولا تفتقر في فسخ الامة الى الحاكم لاطلاق الادلة فما عن الشافعي من احتمال الافتقار
في غاية الضعف كما ان ما عن بعضهم من ثبوته الخيار لها لو اعتق بعضها كذلك ضرورة عدم الخيار لها ح عند

للاصل وفهم عتق الكل من النص والفتوى خصوصا من نحو قوله هي املك ببضعها نعم ان كملت بعتق كلها
اختارت ح ضرورة كونها ح كالامة المعتقة كلا من اول الامر ولو لم تخير حتى عتق العبد على
لا بنا في الفورية كان لها الخيار على المختار من عدم الفرق بين الحر والعبد في خيارها بلا اشكال
بل يقوى على غيره ايضا كما عن ط لانه ثبت سابقا حين كان عبدا فلا يسقط بالحرية كعيبه من العتوق
على العبد وغيره مما لا يسقط بعدا لثبوت الاتيان بعلم اسقاطه لها فكذا الاختيار ويحتمل السقوط
لزوال الضرر كالعيب اذا علم المشتري بعد زواله ولان زوجها حين الاختيار حر فلا يتعقد فيه الاختيار
ولان الرقية شرطه ابتداء فكذا استدامة وفيه منع كون العبرة بحين الاختيار بل بحين ثبوته
ومنع الشرط استدامة ولو عتقت تحت من نصفه حر كان لها الخيار على المختار بل اشكال
بل في عد لها ذلك ايضا على غيره ولعله لتحقق النقص برقية البعض وفيه ان الخيار على خلاف الاصل
فينبغي الاقتصار فيه على المتيقن وهو غير المفروض كيف كان فالخيار على الفور اتفاقا على الظ كما
في كشف اللثام بل في الرياض حكايته الاتفاق عن طائفة وهو الحجة لا ما قيل من الاقتصار على المتيقن
المنافي لاطلاق الادلة بل لعل فورية الخيار على خلاف الاصل لمنع كونه من التخصيص بالازمان فاصالة
بقاء الزوجية ولزوم المناكحة منقطعة بالعتق المقتضي للخيار المستمر بقاؤه فعكس الاصل ح و
من تعليق الخيار على العتق بالفاء المفيدة للتعقيب بلا مهلة في بعض الروايات العامية التي هي غير
حجة عندنا بعد فرض تسليم الدلالة على انها معارضة بما في بعضها مما هو مقتضى للتراخي من رواية
معتب خلف بريرة في سكك المدينة باكيا يترضاها وجعله رسول الله ص مستشفعا في ذلك حتى قال
لها رسول الله ص فقالت يا رسول الله اتأمرني فقال لها لا انما انا شفيع فقالت لا حاجة لي
فيه واحتمال ان ذلك كله قد كان للعقد عليها جديدا ينافي ظاهر ما في بعضها من انه وتخليها
يترضاها لتختاره وقد ظهر من ذلك ان العمدة في الفورية الاجماع المزبور ان تم ومن هنا اتجه
بقاء خيارها لو اخرت الفسخ للجهل بالعتق او الخيار كما عن الاصحاب القطع به بل لعله كذلك لو جهلت
الفورية وان ناقش فيه بعضهم بل وفي صورة الجهل بالخيار بعد العلم بالعتق وكذا لو نسيت احدهما
ضرورة عدم الاجماع في هذا الحال بل لعله محقق على العكس ومنافاة السقوط لحكمة مشروعية
الخيار ورفع الاضرار مضافا الى بقاء اطلاق الادلة في هذه الاحوال بل في ذلك وفي الرياض قبول
دعواها في الجهل والنسيان بيمينها مع الامكان في حقها لان ذلك لا يعرف الا من قبلها واصالة الجهل
مستصحبة وهو جيد في الجهل اما في النسيان فقد يناقش باصالة عدمه وفي مدعيه مخصصة و
عدم العلم بالنسيان الا من قبلها لا يقتضي ما يحكم الشك بعد ان لم يكن عنوانا للحكم والا لاقتضى ذلك
تقديم مدعي النسيان في كثير من الموارد المعلوم كون الحكم فيها ولو اعتقت الصغيرة او المجنونة
تخيرتا فورا عند البلوغ والرشد بناء على عدم قيام الولي مقامهما في هذا الاختيار المبتني على
الشهوة وان كان لا يخلو من مناقشة ان لم يكن اجماعا خصوصا بعد مضي التزويج على المولى عليها لو
زوجها الولي بمملوك ومن كل حال فللزوج الوطء قبل الكمال او بعده قبل الفسخ وان كان لها
الفسخ لبقاء الزوجية من غير مانع كما هو واضح وليس الفسخ طلاقا خصوصا اذا كان منها فان
فسخت ثم تزوجها بعقد جديد كانت عنده على ثلث طلقات اذا لم يطلقها قبله وهو واضح كوضوح عدم

كوضوح عدم جواز المراجعة لها بعد ان تفسخ الا بعقد جديد ضرورة انفساخ عقدها الاول
بفسخها المفروض فما عن ابن الجنيد من انها لو اختارت رجعته بعد ان اختارت مفارقته كان ذلك لها ما لم تنكح زوجا غيره
واضح الفساد بعد معلومية كون المراد من نحو الدليل في المقام الخيار ابتداء واكثره من الفاظ ولو اعتق
العبد لم يكن له خيار وان كان قد زوجه مولاه مكرها للاصل بعد اختصاص الدليل بالامة وحرمة
القياس خصوصا مع الفرق بينها وبينه بان الطلاق المختص به يغني عن الخيار خلافا للاسكافي
فاثبت له الخيار اذا اعتق وعيبت الزوجة امة ولابن حمزة حيث قال فيما حكي عنه اذا كانا مالكين فاعتق احدهما
كان له الخيار الاخر وان اعتقا معا كانت الحرة بالخيار ثم قال بعد ذلك ان اعتق العبد سيده
ولم يكرهه على النكاح لم يكن له الخيار وان اكرهه كان له ذلك ولكن الجميع كما ترى وان كان الاخير اقرب الى الفاضل
في المختلف وهو واضح الفساد الفرق بينهما بحسن الاكراه فيما دونه
فكلا دليل في ان المتجه عدم الخيار له مطلقا بل ولا لمولاه وان كانت تحته امة لمن وجه بالحرية من ولاية السيد
عليه في اول من ذلك انه لا خيار لزوجته حرة كانت او امة لانها رضيته عبدا فاحرى ان ترضى به حرا كما
اومى اليه الصادق ع في خبر علي بن حنظلة في رجل زوج ام ولد له من عبد فاعتق العبد بعد ما دخل بها يكون لها
الخيار قال لا قد تزوجته عبدا ورضيت به فهو حين صار حرا احق ان ترضى به وفي خبر ابي بصير عنه ايضا في
العبد يتزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فاحشة قال لا رجم حتى يواقع الحرة بعد ما يعتق قلت فللحرة عليه الخيار
اذا اعتق قال لا قد رضيت به وهو مملوك فهو على نكاحه الاول ولو زوج عبده امته ثم اعتق الامة
او اعتقهما كان لها الخيار دون لا طلاق الادلة لا فرق فيه بين اتحاد المولى وتعدده نعم قد يشكل الخيار فيما لو
اعتقهما معا على المختار بعدم كون الزوج عبدا حين عتقها لكون العوض حريتهما دفعة نعم هو متجه
على المختار وكذا لو كانا لمالكين فاعتقا دفعة اللهم الا ان يكون الخيار عنده مطلقا الا اذا كان الزوج
حرا وهي امة فانه يتجه جزمه بالخيار هنا وان اختار هناك التفصيل فيختص سقوط خيارها عنده
بما اذا كان الزوج حرا وهي امة ثم اعتقت ولو بان سبق عتقه عتقها لكن لا يخفى عليك صعوبة مسألة
مع ذلك والامر سهل بعد ما عرفت من عدم الاشكال فيه في غيره على المختار والله العالم ولا خلاف
في انه يجوز ان يجعل عتق الامة صداقها بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى استفاضة النصوص او
تواترها به وان كان الاصل فيه ان النبي ص اصطفى صفية بنت حيي بن اخطب من ولد هارون ع
في فتح خيبر ثم اعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها بعد ان حاضت حيضة حتى زعم جماعة من العامة ان ذلك
من خواصه لكن اتفقت النصوص والفتاوى على خلافهم وكفى بذلك دليلا على الحكم فلا وجه للاستدلال
فيه بعدم جواز نكاح المالك امته وعدم جواز جعل العتق مهرا ولانه لا بد من تحقق المهر قبل النكاح
وبلزوم الدور لتوقف النكاح على العتق وبالعكس اذ هو من الاجتهاد في مقابلة النص على انه
يمكن دفع الجميع بان العتق لما اقترن بالنكاح لم يتزوج امته ضرورة كون المسلم منعه عدم اجتماع
التزويج والملك لا ما كان نحو المقام الذي يقتضي عموم الادلة واطلاقها جوازه ومنع لزوم تحقق
المهر قبل النكاح بل يكفي فيه المقارنة ايضا كما ان النكاح يتوقف على اقتران العتق بدلا على سبقه له
كي يلزم الدور الا ان الانصاف صحة ذلك لمخالفة المسألة للقواعد في الجملة وانما الكلام في انه يثبت
عقده عليها بشرط تقديم لفظ العقد على العتق بان يقول تزوجتك واعتقتك وجعلت عتقك
مهرك كما هو المشهور على ما حكاه غير واحد لانه لو سبق بالعتق كان لها الخيار في القبول والامتناع
كما تضمنه خبر علي بن جعفر عن اخيه موسى ع سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك

في متعتك وهي بالخيار ان شاءت تزوجت وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا فان قال قد
تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع لا يعطيها شيئا وخبر محمد بن آدم عن الرضا عليه السلام في
الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت صداقك عتقك قال جاز العتق والامر اليها ان شاءت
زوجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا وحدها اجيب عنهما
باحتمال ابتنائهما على عدم حصول النكاح بذلك على عدم ذكر صيغة التزويج لا من حيث تقديم صيغة
العتق عليها والجواب بهما كما هو معروف وفي البحث بل قد يشكل ما فيهما من نفوذ العتق بانه ما قصد العتق
المعوض ارادة النكاح بعتقه فالمتجه بطلانه ايضا كالتزويج ضرورة ... لاطلاق صحيح
الحلبي عن الصادق عليه السلام سئلته عن الرجل يعتق الامة ويقول مهرك عتقك قال حسن وصحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام
ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويجعل صداقها عتقها فعل وغيرهما وخصوص خبر عبيد بن زرارة
سمع ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا قال الرجل لامرأته اعتقتك وتزوجتك واجعل مهرك عتقك فهو جائز
المصرح بالجواز فيه بمعنى المضي واللزوم في المتقدم فيه العتق على التزويج على انه تقدم العتق لفظا
لا يقتضي ترتب اثره كي يلزم من تقدمه ثبوت الخيار لها ضرورة كونه بعض الكلام الذي هو كالجملة الواحدة
الممنوع ترتب اثره قبل تمامه ومن هنا قيل والقائل الشهيدان وجماعة بل لعله المشهور بين من تأخر عنهما
لا اشتراط في الصحة تقديم صيغة التزويج ولا صيغة العتق بل يجوز كل منهما على ان الكلام المتصل كالجملة
الواحدة وهو حسن ومنه يعلم ضعف ما قيل من انه يشترط في الصحة تقديم العتق كما هو المحكي عن الشيخين
وابي الصلاح وغيرهم لان بضع الامة مباح لمالكها فلا يستباح بالعقد مع تحقق الملك اذ قد عرفت
ان الكلام المتصل كالجملة الواحدة التي يترتب اثرها بعد تمام واحد معنا التمام وح يتحقق العتق والنكاح
في آن واحد من غير فرق فيه بين تقدم كل منهما وتأخر الاخر والاول وان كان اشهر الا ان الثاني اقوى لما عرفت
ولان المحقق في كون المراد من اطلاق النص والفتوى عتق الامة صداقها انما العتق يكون بالاصداق على
معنى ان الشارع قد سوغ جعل الامة نفسها صداقا في تزويجها فتكون ح مالكة بضعها وليست هي الا الحرة
فيكون طريقا مخصوصا للعتق غير العتق بايجاد الصيغة الخاصة ضرورة ان ذلك بعد حصوله بسببه
العقد لا يقتضي كون الخيار بيدها ان شاءت تزوجت وان شاءت لا تتزوج كما صرح به في الصحيح الاول
وخبر محمد بن آدم وعزمه على جعل ذلك بعد حصوله صداقا لا يقتضي منعه بل هو كمن ابرء
ذمته اوردة لصيغة الابراء ثم اراد ان يجعل ذلك صداقا لها فانه غير جائز بخلاف ما لو جعل ما في
ذمتها صداقا لها فانه يكون ح الابراء بالاصداق نفسه وكذا اعتاقا استبعاد جعل الانسان نفسه
صداقا له في غير محله بعد النص والفتوى وما عسى يتوهم من ظاهر بعض النصوص من جعل العتق
نفسه صداقا انما هو جعل اعطاء الشامل حقه والا فالمراد الاعتاق بالاصداق وان تقدم في بعضها
ذكر العتق بلفظ يشبه الصيغة لكن المعنى ما ذكرناه على نحو قوله تزوجتك بما تريد مثلا انت وجلك فيكون
الحاصل من النصوص اعتقك بان اجعل العتق صداقك وبذلك يجتمع جميع الاخبار ويكون الخيار في الصحيح
السابق والخبر الاخر لكان ارادة العتق بالصيغة الموجبة له لا من حيث تقدم العتق ولذا قال فيه
فان قال تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع فلا يعطيها شيئا مع عدم ذكر صيغة العتق
ومن الغريب روايته ولك فان النكاح اه وجعله دليلا على ما سمعته سابقا من الشيخ بل لم انا
لم نجده كذلك في شيء من كتب الاصول والفروع نعم في كشف اللثام انه روى الحميري في قرب الاسناد عن
عبد الله بن الحسن العلوي عن جده عن علي بن جعفر عن اخيه ... فانه قال قد
تزوجتك وجعلت عتقك مهرك كان النكاح واجبا الى ان يعطيها شيئا في والمعنى انه لما لم يأت

لما لم يأت بصيغة التحرير وقف النكاح الى ان يأتي بها فيقول بعد ذلك فانت حرة والعبارة
مرويه في التعقيبه وبيت منبية على البنا ان المولى بصيغة التحرير وهو مع انه غير الرواية بلفظ باطل لا يخفى ما في التعبير
المزبور من ارادة الواقف منه من الواجب ومن اعطا والشيء التلفظ بصيغة التحرير وهو مع انه غير
الرواية بلفظ باطل لا يخفى ما في التعبير المزبور ولعله جاء من خطأ الراوي وان الصحيح ما في التقييد و
بيت خصوصا بعد قوله في السابق يعطيها شيئا لكونها ح حرة قبل التزويج بخلاف الثانية التي قد صادف
اصداقها عتقها فانها لا تستحق ح شيئا لحصول المهر كما هو واضح وبذلك ظهر لك قوة القول الثاني ضرورة انه
على ذلك لا فرق بين تقدم العتق للاصداق وتأخره لكونه ح من توابع العقد لا انه ايقاع في
في ضمن عقد او بالعكس فان كلا منهما واقع في الحالة للقواعد بخلاف ما قلناه فانه ليس فيه الا
شرعية الاعتاق بالطريق المزبور الا انه ربما اشتهر جعل العتق صداقا وتوهم منه ايقاع العتق
بصيغته ثم جعله بعد ذلك صداقا فضوا عليه فجمع على السابق وخبر ابن آدم على عدم ارادة ذلك و
انه تكون الاجرة منه حرة امرها بيدها بل لو صرح فيه باشتراط التزويج لعدم كون الايقاع كا
لعقد في لزوم الشرط بل انما يكون الشرط فيه خاصة فاسدا او هو والايقاع الا ما دل عليه الدليل
كاشتراط خدمة سنة ونحوها عن سئلته عن رجل له زوجة وسير تريبة وله ان يعتق سريته
ويتزوجها قال ان شاء اشترط عليها ان عتقها صداقها فان ذلك حلال او يشترط عليها ان شاء وقسم
لها وان شاء لم يقسم وان شاء فضل عليها الحرة فان رضيت بذلك فلا باس يمكن حمله على ارادة
الا عتاقا لاصداق من الاشتراط فيه لا ان المراد عتقها بالصيغة واشترط ان يكون ذلك صداقا
لها ولو في عقد التزويج الذي يوقعه بعد ذلك وعلى كل حال فالتحقيق ما عرفت وان كان لا يوافقه بعض
الفروع المذكورة في بعض كتب الاصحاب كما ستعرف ثم انه قد يقوى في النظر عدم الحاجة في هذا العقد
الى القبول اكتفاء بوقوع ذلك من السيد الذي كان بيده وقوعه من الجارية عن القبول فيكون في
الحقيقة موجبا قابلا وربما يؤيد ذلك خلو نصوص المقام عنه بل ظاهرها خصوصا الصحيح السابق
الوقوع بدونه والتعليق على رضا في مصر بما عند لم يعلم رجوعه الى ذلك بل ربما كان ظاهره الرجوع الى التخيير وان كان
هو الغير مشكل لكنه يكون خارجا عن فيه على ان الظاهر ارادة من اعتبر القبول تاليف صورة العقد
لا ان المراد كون الامر بيدها ان شاءت قبلت وان شاءت لم تقبل كما عساه يوهمه المضمر بل ربما
اوهمه ايضا بعض عبارات الاصحاب اذ ذلك مناف لكونها امتو مولها الى مولاها وانما تكون حرة
بعد تمام العقد كما هو واضح فلا ريب في عدم اعتبار القبول بالمعنى المزبور نعم هو محتمل بالمعنى الذي
ذكرناه مراعاة لصورة عقد التزويج فتقبل ح تنزيلا لها منزلة من سيدها منزلة الايجاب منها
او يقبل سيدها عنها وربما كان خلو النصوص منه لا على المشهور والمعروف وغيره من اعتبار القبول في
عقد التزويج وان وقع ممن له القبول كولي الصغيرين فلا ريب في انه احوط وان كان الاول اقوى
كقوة عدم اعتبار صيغة العتق ضمنا فيه بل تكون حرة بالعبارة المذكورة خصوصا على ما سمعته
منا من التحقيق لكن في عد الاشكال هنا من ذلك ومن ان العتق لا يقع الا بلفظه الصريح في الاصداق و
لاصالة بقاء الملك والاحتياط وفي كشف اللثام هو الوجه الا انه لا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة
بما ذكرناه بل يمكن ظهور النصوص في خلافه بل كاد يكون صريح بعضها ومنه يعلم قوة ما سمعته من
التحقيق المتقدم الذي منه ايضا يظهر لك النظر فيما في عد من انه لو جعل ذلك اي التزويج بجعل العتق
صداقا في امة الغير فان انعتقنا عتق المرتهن مع الاجازة فالاقرب هنا الصحة والا فلا ضرورة انه على ما ذكرناه

يتجه الجواز بناء على صحة الفضولي في النكاح وفي جعل مال الغير مهرا فان المعوض ح يكون من ذهب وكذا
بعدم صحة الفضولي في العتق الا اذا قلنا بصحته من المرتهن باجازة الراهن مع امكان الفرق بينهما بان
للمرتهن حقا في المال وسلطنة عليه في الجملة بخلاف ما نحن فيه امرنا يدل على ذلك وهو جعل مال الغير
مهرا وقد عرفت فساده فيما تقدم هذا كله من حيث العتق واما من حيث النكاح فلا ريب في ابتنائه صحة
وفسادا على صحة الفضولي وفسادا اذ فساد المهر لا يقتضي بفساده كما هو واضح وربما كان في الحكي في مع سل
عن الشارح الفاضل للقواعد اشارة في الجملة الى ما ذكرناه فانه من الحكم في المهر هنا وهو العتق اثر ... شيء
احدهما عتق المرتهن والاخرى ان المجعول عتقها مهرا على المهر هو العتق ابتداء او هو تمليكها رقبتها و
يتبعه العتق كما لو تزوج جارية غيره وجعل ابا سيدها المملوك مهرا لها فانه اذا اجاز السيد النكاح
دخل ابوه في ملكه فانعتق عليه فان المقدمة الثانية صريحة فيما قلناه لكن في مع سل بعد ان حكى ذلك
عنه قال والذي يقتضيه صحيح النظر وصادق التامل ان هذا ليس من مسئلتنا في شيء لان العتق في هذه الصورة
واقع بلفظ صريح وعبارة تخصه وليس من الامور الحاصلة بالتبعية في شيء ومع ذلك فظاهر لفظ ان المهر حقيقة
هو العتق والتعبير بتمليك الجارية رقبتها من الامور المجازية كما حققناه وقد اطلق الشيخ في كلامه قبل
فكيف يجعل هذا مقدمة للحكم في هذه المسئلة ولا يرى انه انما بني عليه على زعمهم وان كان غير صحيح في نفسه
لانا نقول قد بينا انهم لا يريدون بذلك الا المجازية فلا يتجه هذا البناء وفيه انه لا داعي الى جعل ذلك
منهم على المجازية لما عرفت منا ولو شئت من جعل العتق بصيغته مهرا بل ما سمعته من النصوص الاكثر بعود
النصف رقا اذ يسعى في قيمته لو طلقها قبل الدخول شاهدة على ذلك ايضا فالى ما سمعته وغيره مما يظهر
بالتامل من الشواهد ثم قد يشكل الفرق بجعل ملك الغير مهرا كما عرفته فيما تقدم هنا كله في الفضولية
بهذا الوجه اما قوله زوجت امتي من زيد وجعلت عتقها صداقها وقبل عنه الفضولي ثم اجاز زيد
احتمل قويا الصحة وان كان فيه ايضا اشكال جعل مال الغير مهرا ولو قال زوجت زيد امتي وجعلت
عتقها صداقها فاجاز زيد فلا ريب في الصحة بناء على ما ذكرناه وعلى صحة الفضولي والله العالم
وقوله في عد ايضا الاقرب جواز جعل عتق بعض مملوكته مهرا وليس بعتق خاصة ضرورة كون المراد
انه كما جاز جعل الكل مهرا يجوز جعل البعض مهرا وان سرى العتق ح في الجميع لكن يسرى فيه من حيث كونه
عتقا لا من حيث كونه مهرا وتظهر الفائدة فيما لو طلقها قبل الدخول فان ربما يرجع رقا الى نصف ما لو كان
المجعول مهرا النصف ووجه السراية اطلاق قوله من اعتق شقصا من عبد سرى اليه العتق كما انه وجه
عدم الجواز في اصل المسئلة الاقتصار على المتيقن هذا ولكن من الشارح الفاضل انه قال ان قلنا
يقول ان المهر هو تمليك الجارية رقبتها تملك نصف رقبتها وتعتق عليها ولا سراية هنا بل تسعى في نصفها
نصفها وفيه انه قد يشكل ح صحة التزويج بعدم جواز تزويج السيد امته والمعوض نصفها حكما
وعتقها موقوف على السعي وانما يكون ذلك مع نفوذ العتق في النصف وانما ينفذ مع صحة التزويج
ويلزم صحة نكاح السيد امته وهو معلوم البطلان وانما صححناه في صورة عتق كون الجميع مهرا لان العتق و
التزويج يتحاذ معا كما تقدم ثم قد يقرب عموم دليل السراية لتحقيق الغرض فيتجه ح الصحة كما يتجه
ايضا في المبعضة التي بعضها حر فيتزوجها بجعل عتق ما له صداقا بناء على عدم الفرق بين الكل و
البعض ثم لا ريب في اشتراط رضاها هنا لحرية البعض ولو كانت مشتركة بينه وبين غيره فتزوجها
وجعل عتق نصيبه مهرا لها نفى عد الاقرب الصحة وليس بالعتق ولا اعتبار برضا الشريك وكذا
لا اعتبار برضاها ولو جعل الجميع مهرا وجعل نصيب الشريك خاصة وكانه بني ذلك على السراية قهرا
وان لم يؤد قيمة نصيب الشريك او على ان الاداء كاشف فانه ح يكون صحيحا لا متعلقا بنصيب الشريك
البعض بالسراية وفيه وهو ما عند الاكمل كتبه التي جعل عتق بعضها مهرا فلا يشكل ذلك بان الجراح
انما تنعتق بعد تحقق العتق لنصيبه الموقوف على تمام العقد لامكان دفعه بان الجميع يتحقق في آن

بآن واحد والترتب ذاتي لا زماني وبذلك بان عدم اعتبار رضى الشريك بل وعدم اعتبار
رضى المملوكة بناء على عدم اعتباره في مملوكته على ما سمعته ضرورة كون ذلك منها فتتجه
توقف الصحة على اعتبار رضى الشريك الذي قد عرفت ان اول شركته بالسراية الحاصلة بعتق نصيبه
المقتضي ذلك لانتقال حصة الشريك الذي في يده اليه لكن الانصاف مع ذلك عدم خلو المسئلة عن اشكال
من حيث عدم انه واجبا في النص خصوصا بناء على ما ذكرناه من كون الاعتاق بالاصداق فانه لا
يتم معه صورة جعل الصداق حصة الشريك خاصة ثم جيد الا انه لا يتم على ذلك ايضا ما لو اعتق
جميع جاريته وجعل عتق بعضها مهرا او بالعكس بان جعل عتق الجميع بعض المهر كان مهرها
معه ثوبا مثلا فانه لا وجه مع فرض كون الاعتاق بالاصداق لعتق الكل وجعل البعض مهرا
نعم لا باس بصورة العكس بان يجعل اصداق عتقها وشيئا اخر كما انه لا باس باصداقها البعض رقبتها
بناء على السراية فتأمل ذلك والله العالم وكيف كان فام الولد لا تتعتق الا بعد وفاة مولاها ضرورة
عدم كونها الاستيلاد عتقا وان منع من بيعها بل مطلق نقلها ما دام الولد حيا نعم لو مات مولاها و
الولد حيا عتقت من نصيب ولدها انتقالا او دق لانتقالها كلا او بعضا اليه بالارث فينعتق
عليه كلها او بعضها وليس بالعتق في الباقي فتقوم عليه من نصيبه ولو عجز النصيب عن الكل سعت
في المتخلف عند الاكثر ولا يلزم ولدها السعي فيه او الفك من ماله غير الارث وقيل
القائل الشيخ ويحكى النهاية يلزم الولد السعي ان كان ثمنها دينا على المولى ولم يخلف سواها الا ان
يموت قبل البلوغ فتباع ويقضي ثمنها الدين وفي محكي الوسيلة كذا ان كان عليه دين في غير ثمنها
ولا ريب في ان الاول اشبه باصول المذهب وقواعده كما عرفته في الجملة في كتاب البيع وتوهم فيما
باقي اخر ولكنه لو مات ولدها وابوه حي جاز بيعها وغيره ح عادت الى محض الرق الخالي
من تشبث الحرية وصارت كما لو كانت قبل الولادة بل يجوز بيعها مع وجود ولدها في ثمن رقبتها اذا
اذا لم يكن لمولاها غيرها كما عرفته مفصلا في كتاب البيع وباقي ان شاء الله له تتمة بل قيل والقائل
ابن حمزة يجوز بيعها بعد وفاته في ديونه وان لم يكن ثمنا لها اذا كانت الديون محيطة بالتركة بحيث
لا يفضل عن الدين شيء اصلا لانه لا نصيب للولد وهو مبني على عدم انتقال التركة الى الوارث
مع الدين وهو ممنوع كما حققناه في محله ولقول الصادق عليه السلام في خبر ابي بصير وان مات وعليه دين قومت
على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها وهو مع ضعفه سندا ودلالة
معارض بغيره مما عرفته سابقا وتعرفه لاحقا ضرورة كون المقام غير مقامه وانما ذكر المص
ذلك كله مقدمة لقوله ولو كان ثمنها دينا فتزوجها المالك وجعل عتقها مهرا ثم اولدها و
افلس بثمنها ومات بيعت في الدين ورق ولدها وقيل والقائل الشيخ وابن الجنيد وابن
نعم هو وقف للقول الاول بل وامثاله كل ايضا رواية هشام بن سالم صحيحا عن الصادق عليه السلام في موضع من
يب وفي اخرى عن ابي بصير عن الصادق سئل وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة
فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال
ابو عبد الله عليه السلام ان كان الذي اشتراها له مال او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في
رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها
كان عتقه ونكاحه باطلا لانه عتق ما لا يملك واري انه رق لمولاها الاول قيل له وان كانت

علقت من الذى اعتقها وتزوجها ما حال ما فى بطنها مع امته كهيئتها وكن مع ذلك الا انسب باصول المذ
د قواعده انه لا يبطل العتق ولا النكاح ولا يرجع الولد رقا وفاقا لابن ادريس واكثر المتأخرين
لتحقق الحرية فيهما والحر لا يعود رقا والخبر مطرح او محمول على ما فى عدة من حمل عود الرق فيه على وقوع
العتق فى مرض الموت والمرض عدم الثلث له لاستغراق الدين واما ما فيه ان ذلك يقتضى عتقها
لا حرية الولد الا ان يحمل قوله كهيئتها على المساواة فى الحرية لكنه بعيد جدا من اللفظ ومن الكشاف على
الحرية او على ما عن بعضهم من تحقيق العتق مضارا فلا ينفذ لخلوه عن القربة ح وان كان فيه ايضا ان
ذلك لا يتم فى الولد او على ما عن اخر ان كون البيع فاسدا او علم المشترى بذلك على وجه يكون زانيا فا
ح يفسد العتق والنكاح ويكون الولد رقا وان اورد عليه فى كشف اللثام بانه لا حجة لفساده الا ان
يق انه سفيه لا ينفذ عتقه ولا عقده وفى غيره بانه لا وجه للتعميم ح فى الخبر قلت يمكن ان يكون
وجه الفساد اعتبار وجود المقابل فى صحة الاستيلاد ولو بطريق الشراء النسيئة كما ذهب اليه
بعض الافاضل من مشايخنا او اعتبار العزم على الاداء فى كتاب القرض وغيره ولم يكن عازما ثم
مبادرته للاعتاق مع علمه بعدم شىء عنده وهل هذا او سابقه اولى من جميع ما ذكر فى تأويله
بل يمكن ارادة القائل بالفساد ذلك ومنه يعلم ما فى الرياض وكشف اللثام من انه لا وجه بان الخبر
لضعفه ومخالفته الاصول لا يصلح للعمل وكانه تبع بذلك ثانى الشهيدين فى ذلك فانه طعن فى صحتها باشتراك
ابى بصير بين الثقة والموثق وباضطرابها لان الشيخ رواها تارة عن هشام بن سالم عن ابى عبد الله
من غير واسطة واخرى عن ابى بصير فهى مضطربة الاسناد فلا تكون حجة كما قرر فى علم دراية الحديث ثم
ق فاذا كانت الرواية كذا حالها لم يصعب اطراحها فى مقابلة الاصول القطعية التى تشهد لها
الاصول الشرعية وقد يناقش بمنع اشتراك ابى بصير بين الثقة وغيره بل كل منهما ثقة كما حرر فى محله
ولو سلم فالخبر صحيح او موثق وكل منهما حجة فالاولى تأويلها بما سمعت ثم لا يخفى ان اللائق بالعمل
بالخبر المزبور الجمود على ما فيه من القيود المحتمل مدخليتها فى الحكم المزبور ولعل اطلاق الشيخ الثمن
مع كونه فى الرواية نسيئة للقطع عنده بعدم احتمال المدخلية فضلا عن احتمال مدخلية خصوص
النسيئة كالقطع بعدم اعتبار النكاح بل لم يعتبر الشيخ الحمل بل لم يفرق بين موته وعدمه اصلا وبعد
وضعها مع احتمال الفرق بتبعية الحمل للحامل فى كثير من الاحكام او مطلقا عند قوم اللهم الا ان يقطع
فى خصوص المقام بذلك ضرورة عدم الفرق فى حريته بين كونه حملا او مولودا ثم يتجه الفرق بين
الامة والعبد فلو اشتراه نسيئة او مطلقا واعتقه لم يعد رقا هذا كله مع العمل بالخبر المزبور
على ما ذكرناه من الوجه فى تأويله اما عليه فلا فرق بين جميع ذلك كله كما انه لا اشكال فى شىء منه
على من اطرح الخبر المزبور كما هو واضح والله العالم كل ذلك فى العتق من الطوارى واما البيع فاذا باع
المالك الامة المزوجة بعبد هو مملوك للبائع او غيره او لها او حر كلا او بعضا من واحد او متعدد
كان ذلك كالطلاق بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الحسن بن زياد سئلت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل اشترى جارية يطأها فبلغه ان لها زوجا قال يطأها فان بيعها طلاقها وذلك انهما
لا يقدران على شىء من امرهما اذا بيعا وصحيح عبد الرحمن سألته عن الامة تباع ولها زوج فقال
صفقتها طلاقها وصحيح محمد بن مسلم عن احدهما طلاق الامة بيعها او بيع زوجها وقال فى الرجل
يزوج امته رجلا ثم يبيعها هو فراق ما بينهما الا ان يشاء المشترى ان يدعهما وحسنة بريد

بريد وبكير عن الباقر والصادق عليهما السلام من اشترى مملوكة لها زوج فان بيعها طلاقها فان شاء المشترى فرق
بينهما وان شاء تركها معه ومنه يعلم ارادة ان المشترى بالخيار بين ابقاء العقد وفسخه من جعل
الطلاق على البيع فيه وفى غيره مضافا الى خبر الكنانى عن ابى عبد الله عليه السلام اذا بيعت الامة ولها
زوج فالذى اشتراها بالخيار ان شاء فرق بينهما وان شاء تركها معه فان هو تركها معه
فليس له ان يفرق بينهما بعد ما رضى وان بيع العبد فان شاء مولاه الذى اشتراه ان يصنع
مثل ما صنع صاحب الجارية فذلك له وان هو سلم فليس له ان يفرق بينهما بعد ما سلم لا انه طلاق
حقيقة بل ولا انه فى حكم الطلاق من حرمة المواقعة وغيرها بل له ان يفسخ المشترى الا ان يشاء المشترى
ابقاء العقد وان كان هو اقرب الى الحمل على التشبيه بل هو ظاهر خبر ابن زياد وصحيح ابن مسلم فيكون
شبه الفضولى قبل الاجازة بمعنى احتياج الصحة منه الى انشاء الرضا دون الفسخ فانه يكفى فيه عدم
انشاء الرضا او شبيه الطلاق الرجعى الموقف تحقق الرجعة فيه على انشائها دون محض الطلاق الذى
يكفى فيه عدم انشائها ما يقتضى الرجوع بل لعله لا ينافى ذلك الخبر لحمل ان كان التفريق يكفى فيه عدم
ارادة ابقاء العقد فيجتمع جميع النصوص على معنى واحد خصوصا بعد تعذر الحمل على ظاهر خبر
التخيير المقتضى توقف امضاء العقد على ارادة امضائه المخالف لمقتضى الخيار ضرورة كون الحاجة
فيه الى الانشاء للفسخ خاصة دون الامضاء الذى يكفى فيه العقد الاول كما فى سائر افراد الخيار
لكن الاجماع ظاهرا على كون المراد بذلك الخيار ومنع منه فان تم كان هو الحجة وح فالنكاح باق الا
ان يفسخ كغيره من افراد النكاح ذى الخيار والا كان الاقوى ما عرفت وعلى كل حال ففى خبر البصرى
عن ابى عبد الله عليه السلام فى الرجل يبتاع الجارية ولها زوج حر لا يحل لاحد يمسها حتى يطلقها زوجها
الحر قاصر عن معارضة ما عرفت من وجوه فيجب حمله على صورة اقرار المشترى الزوج على عقده او
تخصيصه باختيار المشترى الفسخ او غير ذلك لقوة تلك الادلة المؤيدة بتفرد المالك بالتزام مدة بقاء
النكاح الذى من المحتمل اعتبار استدامة الملك فى مضيه ومن ذلك وما هو كالتعليل فى خبر زياد
يعلم عدم الفرق فى الحكم المزبور بين البيع وغيره من النواقل الاختيارية بل والقهرية كالارث ونحوه
كون المنشأ فى ذلك تجدد المالك بل لا يحتمل ثبوته للبائع لو عاد اليه ولو بفسخ او اقالة ولو وقف العبد
المزوج مثلا على الفقراء او على جهة عامة وقلنا باشتغال العين الموقوفة كما فى هذا او للفقراء احتمل
ان الخيار بيد الحاكم وكذا لو دفعه الى الحاكم خمسا للشاة او زكوة للفقراء ويحتمل العدم اقتصارا
فيما خالف الاصل على المتيقن ولعل الاول اوضح من ثمة ولو دفعه الى الحاكم الخصوص فقيرا احتمل ايضا كون
الخيار له لتجدد ملك الشخص عن ملك الجنس فيثبت الخيار له وان كان قد امضاه الحاكم من قبل
ثم جيد ان لا فرق فى ذلك بين افراد النكاح لان ثبوته فى الاقوى يقتضى ثبوته فى الاضعف بطريق
الاولى والتشبيه بالطلاق لا يقتضى اختصاصه بما يقبله بل الظاهر عدم ثبوت الخيار فى التحليل
بمعنى انقطاع الاذن بانتقال الملك فيحتاج الى عقد جديد نعم لو كان منقطعا ففسخ المشترى
قبل مضى المدة احتمل رجوع الزوج على البائع بما قابل المدة من المهر وفيه
اشكال يعرف مما قدمناه سابقا بل وفى الفسخ قبل الدخول فضلا عن

وكيف

وكيف كان فخياره على الفور وح فاذا علم ولم يفسخ لزم العقد بلا خلاف فى الظاهر كما اعترف به فى
الرياض بل فيه ان ظاهرهم الاجماع عليه لخبر الكنانى مؤيدا بما دل من النصوص على ان سكوت المولى
بعد بلوغهم تزويج عبيده لهم اجازة وبقاعدة الاقتصار على المتيقن واندفاع الضرر ودعوى دلالة
التأخير على الرضا لكن الجميع كما ترى غير صالح لقطع الاستصحاب وتقييد الاطلاق والمراد بتركها معه
فى خبر الكنانى انشاء الابقاء والذى يؤول الى اسقاط حق الفسخ وهو غير ما نحن فيه نعم ان تم الاجماع
كان له الحجة والا كان للنظر فيه مجال ومن هنا اتجه بقاء الخيار مع الجهل به كما صرح به غير واحد بل فى الرياض
نفى الخلاف عنه بل لا يبعد الحاق الجهل بالفورية به ايضا وفاقا لبعضهم للاصل والاطلاق السالمين
عن معارضة الاجماع هنا قطعا وكذا الحكم فى العبد اذا كان تحته امة وبيع فان مشتريه بالخيار ايضا
على حسب ما سمعته فى الامة بلا خلاف اجده لصحيح ابن مسلم وخبر الكنانى المتقدمين والتعليل فى خبر
ابن زياد المؤيدة بما سمعته واما لو كان تحته حرة فبيع فالمشهور ايضا انه كان للمشترى الخيار
فى نكاحه لخبر الكنانى والتعليل المؤيد بقاعدة تسلط المالك على ملكه فى ابقاء النكاح وفكه استدامته
خلافا لابن ادريس وجماعة كما قيل بل فى محكى نزاوده ذلك فى نهايته ايرادا لا اعتقادا وقد رجع عنه فى
مبسوطه فقال وان كان للعبد زوجة فباعه مولاه فالنكاح باق بالاجماع للاصل واختصاص
المثبت للحكم بغيره مع حرمة القياس بل الظاهر قول المص هنا ان ذلك هو المشهور اعتمادا على رواية فيها
ضعف سندا ودلالة الميل اليه ايضا بل ذلك الى خبر محمد بن على عن ابى الحسن اذا تزوج المملوك حرة فللمولى
ان يفرق بينهما فان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما قال اذ ليس له التفريق الا بالبيع المعرض
له وان كان لا يخفى عليك ما فيه لعدم الاحاطة بما قلنا من انا فى غنية عن هذا الخبر بما سمعت على ان
ضعف السند منجبر بالشهرة بل والدلالة التى لا يقدح فيها عدم جواز التفريق له بغير البيع ضرورة ان
اقصى ذلك خروج مثل هذا الفرد من الاطلاق ومعقد اجماع المبسوط بقاء النكاح الذى لا ينافى ثبوت الخيار
ولكن مع ذلك فالاحتياط لا ينبغى تركه ولو كان ثانى العبد والامة لمالك متحد فباعهما لاثنين دفعة
او ترتيبا على جهة الشركة بينهما او اختصاص واحد بواحد كان الخيار لكل واحد من المشاعين بلا خلاف
ولا اشكال لاطلاق الادلة وكذا لو باع احدهما كان الخيار للمشترى ايضا لذلك وللبائع عند المص وجماعة
استصحابا للحال السابق قبل البيع ولاطلاق النصوص كون البيع طلاقا ولاشتراكه مع المشترى فى المعنى
المقتضى لجواز الفسخ وهو النقص بمعنى تزويج مملوكه بغير مملوكه وح لا يثبت عندهما الا برضى المتبايعين
ضرورة عدم الاكتفاء باحدهما بعد ان كان الخيار لكل منهما لتقدم الفاسخ على غيره كما
فى كل خيار مشترك ولو امضيا وحصل بينهما اولاد كانوا للموالى الابوين كالمشاعين ابتداء او باذن
من موليهما الذى قد عرفته فيما تقدم وعرفت ضعف الخلاف فيه وهو الالحاق بالام انما الكلام فى
ثبوت الخيار للبائع وتفصيل البحث فيه انه لا اشكال فى عدم ثبوت الخيار له اذا لم يكن مالكا الا من تاخر
ضرورة انقطاع سلطنته ح وما عساه يظهر من ثانى الشهيدين فى الروضة وفى اوائل البحث من ذلك
انه ثبوت الخيار له ح اشتباه قطعا اما اذا كان مالكا للاخر فقد عرفت تصريح المص وغيره بثبوت
الخيار له لما عرفت لكن ظاهرهم اختصاصه بذلك فلا يثبت الخيار لمالك العبد مثلا غير
البائع ببيع الامة منه خلافا للشيخ وابن حمزة والفاضل وغيرهم فانه يثبت
الخيار له عنده ولعل وجه جريان الاستصحاب فيه دون غيره ودعوى ظهور

ظهور الاختصاص بالبائع من قوله طلاق الامة بيعها فى نحو الفرض دون المالك الاخر الذى لا يتغير
الا حل لزوم العقد بالنسبة اليه فيحصل ح فى المسئلة اقوال ثلثة احدها عدم الخيار لغير المشترى مطلقا
كما عن ابن حمزة وابن ادريس للاصل وظهور النصوص فى ارادته نحو قوله طلاق الامة بيعها بقرينة
تفريع ذلك عليه فى بعضها وظهور الفرق فى بطلان القياس عليه بانه لم يحصل منه رضى بالنكاح
اصلا بخلاف المالك الاول ثانيها ثبوته للمالك الاخر الذى لم يبع سواء كان هو البائع او غيره
لاختلاف الاغراض فى نكاح المماليك بالنسبة الى المالكين ولاطلاق نحو قوله بيع الامة طلاقها ثالثها
التفصيل بين البائع وغيره فيثبت الخيار له دون غيره للفرق بينهما بالاستصحاب فيه وعدمه
فى غيره لكن كما ترى هو اضعفها ضرورة ان تخييره الذى كان له انما هو من حيث كونه مولى
لهما والفرض زواله بالبيع فلا وجه لاستصحابه على ان محل البحث فى التخيير الحاصل بسبب البيع
غير الاستصحاب ما ذكرناه دليلا لذلك لا يختص البائع وبذلك ظهر لك ان المتجه احد القولين
دون التفصيل والاقوى اختصاص الخيار بالمشترى للاصل السالم عن معارضة النصوص بناء
على ما قلناه من كون المراد من بيع الامة طلاقها حصول حكم الطلاق بمجرد البيع من غير فرق بين
كون الزوج مثلا ملكا للبائع او لغيره الا ان يشاء المشترى ابقاء نكاحها ليس ضرورة تحقق ابتداء
النكاح بالنسبة اليه كالنكاح الفضولى ابتداء او ضرورة البيع بالنسبة كالطلاق
الرجعى وان اراد الجهة الثانية فواضح اذ ليس فى شىء من النصوص اعتبار رضى المولى الاخر سواء كان هو
البائع او غيره واما على ارادة الخيار منه فلا ريب فى كونه غير الظاهر منه لكن للتوقف وهى قوله
ان شاء المشترى اه وقوله الا ان يشاء المشترى اه حملا على ذلك ولا ريب فى اقتضائها خصوص
المشترى دون غيره ودعوى ان التفريع لا يقتضى التخصيص مدفوعة بعدم المقتضى للتعميم ضرورة كونه
خلاف الظاهر على انه غير تام فى قوله هو فراق ما بينهما الا ان يشاء المشترى كدعوى كون المراد منه
ولو بالقرينة تزلزل العقد بالنسبة الى كل من له تعلق به فيعم المشترى ومولى الاخر بل والبائع
وان لم يكن كما سمعته من ظاهر عبارة المص ضرورة عدم الشاهد عليها والقرينة لا تصلح لغير ما
عرفت فيتجه ح اصالة اللزوم سالمة عن المعارض ويختص الخيار بالمشترى ودعوى الاشتراك
فى العلة من القياس الممنوع والله العالم مسائل ثلث الاولى اذا زوج امته ملك المهر بلا
خلاف ولا اشكال لثبوته وملكه باعتبار كونه عوضا للبضع المملوك له فاذا باعها قبل الدخول
وقلنا ان البيع بحكم الفسخ او فسخ المشترى بخياره سقط المهر لانفساخ العقد الذى يثبت المهر باعتباره
من غير قبل الزوج ملحقا به لو قلنا بحجية القياس واطلاق النصوص كون البيع طلاقا فيراد منه
ما عرفت لان المراد منه لحوق حكم الطلاق على وجه يشمل ذلك قطعا نعم قد يتخيل ثبوته اجمع للسيد
الاول لملكه له بالعقد فالاستصحاب يقتضى ثبوته له بعد وفى عدم الدليل على ثبوت حكم البيع
من المعاوضات هنا باعتبار عدم التقابض خصوصا بعد ان كان فى التنصيف ثبوت المهر بالموت فكفى
فيه ان الاجماع ظاهرا على ان الفسخ منها او ما فى حكمها قبل الدخول مسقط للمهر وفى النصوص ما يدل
عليه بل ربما كان فى قوله ... وقد اقتضى ... فى الجملة بل قد عرفت الفسخ
الكلية فيما مضى ان مقتضى انفساخ العقد رد كل عوض الى صاحبه والموت لا انفساخ فيه والمرجح

انه فسخ بالخيار الذي جعله الشارع له ولا يرد على ذلك الفسخ بعد الدخول من وجوه حصول الوطء
ولو زنا له فيه باستيفائه ثم لو فرض هنا كون العقد منقطعا وقد مضت مدته وكان عدم
الدخول منه لا منها اتجه استقرار ملك السيد لما قابل المدة من المهر هذا كله فيما اذا فسخ
المشتري فان اجاز اي المشتري كان المهر له عند ابن ادريس ومن تأخر عنه لان اجازته
كالعقد المستأنف المقتضي ملك المهر لمالك البضع وفيه انه لا يتم على ما ذكروه من الخيار الذي
معناه ان له فسخ العقد لا فسخ من حينه فيكون العقد السابق تاما في الاقتضاء على حسب ما وقع
والفرض انه كان مقتضيا لملك السيد الاول المهر ودعوى انه بعدم فسخه ينتقل ملك المهر
من السيد الاول الى السيد الثاني من الغرائب التي لا توافق شيئا من الادلة بل الادلة
اجمع على خلافه ضرورة انه لو اعتقت الامة المزوجة قبل الدخول ولم تفسخ كان المهر للسيد
بلا اشكال ولا خلاف ودعوى الفرق بين المقامين بعدم اقتضاء العتق نقل المنافع لكونه
فك ملك فيكون التزويج فيه كاستثناء المنفعة له التي يتبعها بقاء عوضها له ايضا بخلاف
البيع الذي يقتضي نقل المنفعة للمشتري المقتضي انتقال عوضها اليه دون البائع كما ترى لا محصل
لها ضرورة انه ان كان التزويج السابق شبيها باستثناء المنفعة فليكن ذلك فيهما والا
فلا فان المنفعة تابعة للعين من غير فرق بين الحرية والملكية وان كانت في الاول تكون للحر
وفي الثاني تكون للمالك فلا ريب في ان المتجه فيهما كون المهر ملكا للسيد الاول لما
اقتضاه اقتضاء العقد اولا بل لا يبعد ذلك في العقد الموجب لمهر المثل ايضا بخلاف ما يوجبه
الدخول فيه لفساد العقد فانه للثاني لكون الموجب له قد وقع في ملكه دون الاول وبالجملة
كل ما كان من مقتضى العقد فهو للاول مع فرض عدم الفسخ وكل ما يوجبه الدخول فهو للثاني لما
سمعت على انه لا اجازة هنا حقيقة بناء على ما ذكروه من الخيار بل اقتضاء عدم الفسخ وبقيته
تام في الاقتضاء نعم لو قلنا ان البيع بحكم الفسخ وان استدامة العقد كالعقد فتحولا على المالك
الجديد فاجازه اتجه ملكه للمهر دون السيد الاول لكون العقد على ملكه بعد انفساخ
ما بالنسبة الى الاول وسقوط استحقاقه للمهر لكونه قبل الدخول ومن قبله لا من قبل الزوج بناء
على اقتضاء ذلك فتكون الاستدامة حينئذ كالعقد الجديد وبذلك يظهر لك الحال في المنقطع ايضا فانه
كالدائم بالنسبة الى ذلك كما هو واضح ولو باعها بعد الدخول الموجب لاستقرار المهر للاول سواء
اجاز الثاني او فسخ لاستقراره وهي في ملك الاول ودعوى ان سببه لما تسلط على البضع او عوض
التلف فيمضي له مهر المثل واضحة الفساد ضرورة انك قد عرفت فيما تقدم ان البضع ليس من الاموال
التي تضمن بامثال ذلك ما موجبا فرضنا ابقاءه نعم ربما اشكل بعض الناس ذلك في المنقطع
بان الفسخ فيه وان كان الدخول يقتضي توزيع المهر على المدة فلا يتوجه استحقاق السيد المهر
اجمع فيه وقد يدفع باحتمال ارادة الاصحاب خصوص الدائم هنا وبامكان منع اقتضاء ذلك
في المنقطع ايضا بل المهر فيه كالمهر في الدائم وانما تشابه الاجارة في خصوص تخلف المرأة
في المدة مع استحقاقها عليها والمقام ليس كذلك فليتأمل جيدا فانه دقيق والله العالم
وكيف كان فالتحقيق في اصل المسألة ما سمعته وان كان فيها اقوال مختلفة ولكن المحصل

كان المهر

ولكن المحصل مما ذكرناه منها ما في النهاية اذا زوج الرجل احد من عبيده وسمى لها
مهرا معينا وقدم الرجل من جملة المهر شيئا معينا ثم باع الرجل الجارية لم يكن له المطالبة بباقي المهر
ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد ونحوه عن ابن البراج وهو مع عدم صراحته في ان اللفظة لا يوافق شيئا
من الادلة حتى خبر ابي بصير الفاقد لشرائط الحجية عن احدهما ع في رجل زوج مملوكته من رجل على اربعمائة
درهم فعجل لها مائتي درهم فلا خل بها وزوجها ثم ان سيدها باعها بعد من رجل لمن يكون المائتين المؤخرة
عنه فقال ان لم يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء عليه له ولا لغيره والذي حمله في المختلف على ارادة
الخلوة من الدخول لا الايلاج وقوله ان لم يكن الخ معناه انه لم يكن قبل الدخول الذي باعتباره يجب
ان يوفيها المهر ثم باعها لم يكن له حق الفسخ من قبله قبل الدخول ولا لغيره او ان لم يجز العقد وهناك محمل
المضطرب فانه تارة حكم بان البائع ان قبض المهر لم يكن للمشتري شيء لانه لا يكون مهران وان لم يقبض
استحقه كملا ان دخل بعد الشراء او كان نصف المهر له بالدخول والنصف الاخر بالعقد من غير فرق
بين ان يكون البائع قد قبضه او لا واخرى بان البائع ان قبض بعض المهر لم يكن له المطالبة بالباقي
فان اجاز المشتري طالب به واخرى بان البائع ان قبض المهر استرد المهر الزوج من غير تفصيل و
كانه خلط في بعض ما ذكره الخبر المزبور الذي قد عرفت فقده شرائط الحجية فلا محيص حينئذ عما ذكرناه
والله العالم المسألة الثانية لو زوج عبده بحرة ثم باعه بعد الدخول استحق المهر على السيد لما
سمعته سابقا من كون مهر العبد على مولاه وان فسخه المشتري وان باعه قبل الدخول قيل كان
للمشتري الفسخ ايضا وهو الاقوى كما عرفته فيما سبق خلافا لابن ادريس فلم يثبت الخيار لمشتري العبد
اذا كانت زوجته حرة وقد عرفت ضعفه فيما سبق وح فان فسخ المشتري كان على المولى نصف المهر
عند المشهور الحاقا لمثل هذا الفسخ قبل الدخول بالطلاق ولخبر علي بن ابي حمزة المنجبر ضعفه بالشهرة
عن الكاظم ع في رجل زوج مملوكا له امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال
يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين استدانه بامر سيده ومنه يعلم
وجوب المهر كملا عليه اذا لم يفسخ المشتري الا ان قلنا ان البيع نفسه فسخ بالنسبة اليه فيجب ح
النصف الاخر على السيد الثاني مع الاجازة كما كان المهر كله له في الامة عندهم ومن الاصحاب
وهو ابن ادريس من انكر الاول بل انكر الخيار للمشتري في نكاح العبد الحرة كما تقدم وتنصيف المهر با
لفسخ على تقديره ايضا لاختصاص الدليل بالطلاق وحرمة القياس فالمهر كلا واجب على السيد قبل
هو متجه على اصله من عدم العمل بمثل الخبر المزبور وفيه ان المتجه مع قطع النظر عن الخبر سقوط المهر اصلا
لما عرفته سابقا من مقتضى الفسخ في الخيار المترتب له رد كل عوض الى صاحبه اللهم الا ان يكون النكاح
على غير قياس المعاوضات والله العالم المسألة الثالثة لو باع امة وادعى بعد ذلك ان حملها منه مثلا
وجه يحتمل الصدق وانكر المشتري لم يقبل قوله في افساد البيع المخالف للاصل ولا يعتد به اقرارها لانه
في حق الغير نعم اذا ادعى حمله كان له احلافه ويقبل في التحاق الولد عندنا لانه عن الخلاف سواء كان
داخلا في ملك المشتري بالتبعية او الشرط او غير داخل لانه على كل حال اقرار لا يتضرر به الغير فيكون
ولدا في حقه مملوكا للمشتري ولا منع في قبول احد جزئي الدعوى دون الاخر فيحكم بكون الولد ولده
في حقه وهو وامه مملوكان للمشتري ودعوى امكان النقض على المشتري بشراء ابيه فلو مات ابوه
عن غيره وارث يدفعها منع اجباره على ذلك لعدم ثبوت كونه ولدا في حق المشتري نعم ان باعه اختيارا جاز شراؤه من التركة

واعتاقه وان اشتغل الذمة انعتق عليه اخذا باقراره هذا وفي صيغ فيه تردد واضح الضعف
ضرورة عدم وجه يعتد به للتردد بعد عدم التعرض على الوجه المذكور وعدم التنافي في قبول احد جزئي
الدعوى دون الاخر لعدم التنافي في الاحكام الظاهرية ونظائره في الفقه كثيرة كما هو واضح والله
العالم واما الطلاق فاذا تزوج العبد باذن مولاه ابتداء او استدامة حرة او امة لغيره لم
يكن له اجباره على الطلاق ولا منعه على المشهور بين الاصحاب للنبوي الطلاق بيد من اخذ بالساق
وخبر ليث المرادي سألت اباعبد الله ع عن العبد هل يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله
عز وجل يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت من قوم اخرين او حرة جاز طلاقه وفي الكافي
عندهم ايضا اذا كان العبد وامرأته لرجل واحد فالمولى يأخذها اذا شاء واذا شاء ردها
وقال لا يجوز طلاق العبد اذا كان هو وامرأته لرجل واحد الا ان يكون العبد لرجل والمرأة لرجل
وتزوجها باذن مولاه واذن مولاها فان طلق وهو بهذه المنزلة فان طلاقه جائز وخبر عبد الله
بن سنان عنه ايضا سألته عن رجل تزوج غلامه جارية حرة فقال الطلاق بيده فان تزوجها بغير
اذن مولاه فالطلاق بيد المولى وخبر ابي بصير سألت اباجعفر ع عن الرجل يأذن لعبده ان يتزوج
الحرة او امة قوم الطلاق الى السيد او الى العبد قال الطلاق الى العبد وخبر علي بن يقطين عن العبد
الصالح سألته عن رجل يزوج غلاما له جارية حرة فقال الطلاق بيد الغلام وخبر محمد بن الفضيل عن
ابي الحسن ع طلاق العبد اذا تزوج امرأة حرة او تزوج وليدة قوم اخرين الى العبد وان تزوج
وليدة مولاه كان هو الذي يفرق بينهما ان شاء وان شاء انتزعها منه بغير طلاق وحسن علي بن
جعفر عن اخيه ع عن ابائه عن علي ع انه اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي
لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي ع كيف قلت له فقال قلت له طلق
فقال علي للعبد الان فان شئت فامسك وان شئت فطلق فقال السيد يا امير المؤمنين ع امر
كان بيدي جعلته بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح وغيرها ذلك
مع فقد ضدها واستفاضتها وفتوى المشهور بها فيها الصحيح والموثق وغيرهما وما في ذلك من
عدم حجية المشهور لا يخفى ما فيه ثم يعارضها صحيح الحلبي عن ابي جعفر وابي عبد الله ع في العبد
المملوك ليس له طلاق الا باذن مولاه وصحيح زرارة عنهما ايضا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه
الا باذن سيده قلت فان كان السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا
عبدا مملوكا لا يقدر على شيء افشيء الطلاق وصحيح الحلبي عن ابي ابراهيم سألته عن الرجل يزوج
عبده امة ثم يبدو له فينتزعها منه بطيبة نفسه ايكون ذلك طلاقا قال نعم لان طلاق المولى
هو طلاقها ولا طلاق للعبد الا باذن مولاه وصحيح العقرقوفي عن ابي عبد الله ع قال سئل
وانا عنده اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح اما تسمع الله يقول عبدا مملوكا
لا يقدر على شيء قال لا يقدر على نكاح ولا طلاق الا باذن مولاه بل عن العماني وابن الجنيد ان الطلاق
الى السيد ان شاء فرق بينهما بل مال الشهيد في الميل الى ذلك لصحة هذه النصوص التي
تقصر تلك النصوص لضعف سندها عن تخصيصها وموافقتها للكتاب لكن فيه ان تلك
خاصة وهذه عامة بل قد يدعى ظهور خبر الحلبي منها بارادة خصوص نكاح امة السيد كما ان ظاهر بعض

بعض النصوص السابقة ارادة ذلك خاصة في الامة فلا تكون مخالفة للكتاب ح واحتمال الجمع
بين النصوص بحمل اخبار المشهور على طلاق العبد باذن المولى يدفعه مع انه خرق للاجماع تصريح
بعضها بالاستقلال وعدم التوقف على الاذن فليست صريحة بالنسبة الى ذلك الا انها فيتعين الرجوع فيها الى الترجيح
ولا ريب في تحققه للشهرة والتعاضد والاخصية وغير ذلك واحتمال العكس بموافقة العامة التي
تظهر من خبر العياشي بسنده عن جعفر بن محمد ع قال كان علي بن ابي طالب ع يقول ضرب الله مثلا
عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ويقول العبد لا طلاق له ولا نكاح ذلك الى سيده والناس يرون
خلاف ذلك اذا اذن السيد لعبده لا يرون له ان يفرق بينهما يدفعه مع انه مخالف للمحكي عن
امير المؤمنين ع فيما سمعته من خبر علي بن جعفر ع ان الموجود فيما حضرني من كتب العامة ان الطلاق
كونها بيد العبد فيمكن ان يكون اتخاذ امير المؤمنين ع وعموم ذلك على وجه يشمل نكاح امة السيد
فليس هذا الخبر الا كغيره من الاخبار العامة التي يجب تخصيصها باخبار المشهور بل قد يقال ان هذه النصوص
مطرحة حتى عن الخصم فانه الطلاق عنده الى السيد لا انه من العبد ولكن باذن السيد كما هو ظاهر
هذه النصوص ومن ذلك كله يعلم ضعف المحكي عن الحلبي من ان للسيد اجباره على الطلاق محتجا بما
دل من وجوب الطاعة عليه مردود بامكان منع وجوبها عليه في ذلك وان وجبت عليه الطاعة
في غيره كالولد على ان ذلك ليس خلافا في المسألة المعهودة في كون الطلاق للعبد وبيده
ولكن للسيد اجباره عليه لوجوب امتثال العبد سيده فيما يأمره به وهو امر خارج عما نحن فيه كما
هو واضح بل ان اراد من الاجبار ان للمولى الطلاق قهرا عليه حتى يقوم له اجباره على النكاح كما عساه
يؤمي اليه ما ذكره له دليلا في المختلف كان راجعا الى القول الثاني وربما انقدح من ذلك وجه قوة
للاول فانه لا فائدة في السلطنة على نكاحه قهرا مع كون الطلاق بيده على انه ربما تعلق غرض المولى
في بقاء نكاحه لاستيفاء ونحوه كل ذلك مضافا الى خبر محمد بن علي المتقدم سابقا بان للمولى ان يفرق
بينهما وجعله حرة وهو غير قابل التخصيص بهذه الاخبار ثم هو ضعيف محتمل لما عرفت وعلى كل حال ففي الحاق
هبة المدة في المنقطع بالطلاق وجهان هذا في نكاح العبد الحرة او امة الغير واما لو زوجه امته
كان عقدا صحيحا عند المشهور بين الاصحاب بل هو الظاهر عنهم وفي النصوص خصوصا التي ذكرناها في الطلاق
بل لعله صريح صحيح ابن يقطين سأل الكاظم ع عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل
له مولاه قال لا يحل له الا اباحة كما عن ابن ادريس لجواز تفريق المولى بينهما كما ستعرف بالامر بالاعتزال
ونحوه ولو كان عقد نكاح لم ينفسخ الا بالطلاق ونحوه من فواسخ النكاح وفيه منع واضح بعد ثبوت ذلك
بالادلة كغيره من الفواسخ ولقول الباقر ع في صحيح ابن مسلم وقد سئل عن الرجل كيف ينكح عبده امته
يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مدا من طعام
او درهما او نحو ذلك وربما كان دلالته على الاول اوضح للفظ الانكاح والاعطاء بعد عن ذكر القبول
لظهوره او لعدم الحاجة هنا الى القبول لان العبد ممن لا يملكه لجواز اجباره من المولى فهو يتولى طرفي العقد
والنكاح فلا انه يتضمنها وفيه بعد ذلك بعد ان حكاه عن المختلف قولا ثالثا واستوجهه لما عرفت
الا انه كما ترى ليس قولا في المسألة ضرورة كونه عقد نكاح عند القائل به الا انه اكتفى بالقبول الضمني
وهو غير ما نحن فيه على انه قد يناقش بعدم التلازم بين تولية طرفي العقد وبين الاكتفاء في الايجاب
عن القبول فانه في الاولياء وان جاز لهم تولي طرفي العقد ومنع الاكتفاء فالايجاب عن القبول فانه يكون وكيلا وانه لم

وان جاز لهم قول طرفي العقد لكن لا بد من ذكر صورة العقد اللهم الا ان يفرق بكونه هنا ما كان لا انه
قائم مقام المولى عليه وفيه انه مع ذلك لا بد من ذكر صورة العقد لمعلومية كون النكاح من العقود
كمعلومية عدم الاكتفاء بمجرد ذلك من القبول وفي غيره من العقود اللازمة وان في الاحتياط في
الخروج عن اصل عدم الانتقال وخصوصا في الفروج والله العالم وكيف كان فالطلاق بيد المولى
اجماعا بقسميه ونصوصا مستفيضة بل متواترة فما في مكاتبة علي بن سليمان كتبت اليه جعلت فداك رجل
له غلام وجارية فزوج غلامه جاريته ثم وقع عليها سيدها هل يجب في ذلك شيء قال لا ينبغي له ان
يمسها حتى يطلقها الغلام من الشواذ المحتملة لاسقاط شيء من النساخ وغير ذلك كما ان ما في خبر
من انه لو استقل العبد بالطلاق وقع من الاشكال من الغرائب من وجوه اتفاق النصوص والفتاوى
كما سمعت على انتفائه في السيد بل قد يشكل صحته من العبد باذن السيد اذا لم يكن بل يبقى الا فالة بل له ان
يفرق بينهما بغير لفظ الطلاق مثل ان يقول فسخت عقدكما او يأمرهما او احدهما بالاعتزال عن صاحبه
او نحو ذلك بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى استفاضة النصوص او تواترها
به كصحيح ابن مسلم سأل الباقر عليه السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو
ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها حتى تحيض
ثم يمسها وغيره فما في كشف اللثام من انه يشكل على القول بكونه نكاحا ان لم يكن عليه اجماع للاحتياط
وعدم نصوصية الاخبار واضح الضعف لتحقق الاجماع الذي به تخرج الادلة عن الظهور الى الصراحة
فلا احتياط على ان ظاهر الدليل لكونه حجة شرعية لا يصح ان يجعل في مقابلته ولا استبعاد في انفساخ النكاح
وان كان عقدا بذلك بعد الدليل نحو الفسخ بالعيب وغيره بل ربما ظهر من بعضهم احتمال تحقق فسخ العقد
بامر العبد بالطلاق لاولويته من الامر بالاعتزال في الدلالة على ذلك وان كان الاقوى خلافه ضرورة
ظهور الادلة في اعتبار انشاء الفسخ منه بلفظ دال عليه وظاهر الامر لا يقتضي بذلك اللهم الا ان يكون
قرينة على ارادة انشاء الفسخ به فانه ح يكون فسخا لا بد [illegible] كونه امرا بانشاء الفسخ فلا يكون
هو فسخا ولانه يستدعي بقاء النكاح الى ان يوقع الطلاق [illegible] في الانفساخ بل هو لو لم يكن
الغرض طلب امتثال الامر بايقاع الطلاق ينافيه بل لو دل على الفسخ لامتنع الانشاء فامتنع
الخطاب به نعم لو قلنا ان العقد اباحة [illegible] نكاح العبد بها امكن الاكتفاء به في انقطاع الاذن
باعتبار دلالته على عدم الرضا المنافي للاباحة فيكفي ح مع امكان [illegible] ايضا بانه
ان كان اباحة الا انها [illegible] عقد لا ينفسخ الا بانشاء فسخه فتنقطع ح ولا يكفي في دفعها مجرد عدم
الرضا من دون انشاء فسخ [illegible] اللهم الا ان يدعى كونها اباحة صرفة كاباحة الطعام ودخول الدار
وغير ذلك مما يكفي فيه جميع ما يدل على انقطاع الاذن [illegible]
ولكن الاقوى [illegible] عدم تحققه بالطلاق [illegible] من شرائطه [illegible] فالبعضهم جعله
فسخا لا طلاقا وهو وان كان [illegible] الاحوط والاقوى خلافه لان المقصود الفسخ الطلاق
دون غيره ولم يحصل [illegible] فلو وقع فسخ غيره كان ما وقع غير مقصود
وما قصد غير واقع وكيف كان فهل يكون هذا اللفظ وهو فسخت وما شابهه في فسخ عقد النكاح
طلاقا [illegible] في الحكم [illegible] نعم [illegible]
الشرائط [illegible] احكامه حتى لو [illegible] حرمت حتى تنكح زوجا غيره لظهور ان
المراد من نصوص المقام لتوسعة ما يحصل به الطلاق هنا وانه كان لا يقع بالكناية في غيره

في غيره لمعلومية انه الاصل في زوال النكاح ولا كان فائدة كالخلع ولا اشتغال التخيير بين لفظ
الطلاق وغيره لقيام الفسخ مقامه في ذلك وبه يفرق بين المقام وبين غيره من محال الفسخ التي
لا يخير فيها بين الطلاق وغيره وخبر ابن زياد سألت ابا الحسن عن الرجل يزوج عبده امته
ثم يبدو للرجل في ذلك فيعزلها عن عبده ثم يستبرئها ويواقعها ثم يردها على عبده ثم يبدو له
بعد فيعزلها عن عبده ايكون عزل السيد الجارية عن زوجها مرتين طلاقا لا تحل حتى تنكح زوجا غيره
ام لا فكتب لا تحل له الا بنكاح وقيل يكون فسخا لا طلاقا وهو انسب باصول المذهب وقواعده التي
منها اصالة عدم لحوق احكام الطلاق له ومعلومية اعتبار اللفظ الخصوصي في الطلاق وانه لا يقع
بالكناية وشاركته له في بعض الاحكام لا يقتضي كونه طلاقا كالتخيير المزبور ودعوى ظهور النصوص
في التوسعة المزبورة على الوجه المذكور ممنوعة على مدعيها وانما هي ظاهرة في التوسعة فيما يحصل بها
الفسخ وعدم انحصاره في الطلاق والخبر مع عدم جمعه لشرائط الحجية مبني على عدم اعتبار تخلل الوطي
بين المرتين في التحليل مع حتى تنكح وفيه ما عرفته سابقا ونحو قوله في محله على انه لا يقتضي عموم
لحوق احكام الطلاق فالخروج عن لحوق احكام الطلاق على ما كان منه بلفظه واردا على عقد النكاح
الدائم جامعا للشرائط المعتبرة فيه وحكم الفسخ على غيره وان كان مورده العقد وح فليس شيء من
اللفظين الاخيرين وما شابههما العدم كونهما من الفاظه ولا يعد الفسخ بهما في الطلقتين المحرمتين لها الى ان تنكح زوجا [in margin: حاء]
غيره بل على القول بالحاقه ابطالا باعتبار لفظ الطلاق طلاقا فضلا عنهما بل هو كالوقوع على التحليل المنقطع
ومن الغريب ما عساه يظهر من المحكي عن بعضهم من كون جميع افراد الفسخ طلاقا حتى لو كان النكاح اباحة
او منقطعا اذ هو كما ترى ولو طلقها الزوج ثم باعها المالك اتمت العدة بلا اشكال ولا خلاف في
لكن هل يجب ان يستبرئها بالحيضة مثلا زيادة عن العدة قيل كما عن الشيخ وجماعة نعم لانهما حكمان
وتداخلهما على خلاف الاصل وقيل لا بل يكفي عليه استبراء لانها مستبرأة وهو الاصح لان الاستبراء انما
هو لتحصيل العلم ببراءة الرحم ولذا استبرئت اذا كانت حائضا وهو يحصل بانقضاء العدة مع كلها في
نكاح الامة بالعقد واما نكاحها بالملك فموضوعان احدهما الاول ملك الرقبة ولا خلاف ولا اشكال
في انه يجوز ان يطأ الانسان بملك الرقبة ما زاد عن اربع من غير حصر بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص
متواترة فيه بل العموم في الكتاب السالم عن المعارض كاف فيه وكذا لا خلاف ولا اشكال في جواز ان
يجمع بالملك بين المرأة واختها بل الاجماع بقسميه عليه ايضا مضافا الى النصوص من وجه عدم كونه الملك
نكاحا ولذا جاز له ملك من حرم عليه وطيها بالنسب لكن متى وطي واحدة باي وجه كان حرمت الاخرى
عليه عينا وكذا له ان يجمع بينها وبين اختها بالملك ولكن لو وطي واحدة منه حرمت الاخرى عليه ولكن
جمعا اي ما دامت الاولى مملوكة واذا اعتق لها او حرمها على نفسه بنكاح ونحوه فلو اخرجها مثلا عن ملكه
حلت له الثانية كما مر الكلام في ذلك كله مفصلا ومن انه يجوز ايضا بلا خلاف ولا اشكال ان يملك الام
موطوءة الاب كما انه يجوز للوالد ملك موطوءة ابنه وان كان يحرم على كل واحد منهما وطي من وطيها
الآخر عينا الاخر لما تاخذ فيما نكح الاب وحلائل الابناء وللاجماع عليه ويحرم على المالك وطي مملوكته اذا
زوجها بغيره ولو عبده حتى تحصل الفرقة وتنقضي عدتها ان كانت ذات عدة بلا خلاف اجده
فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص المعتبرة كخبر مسمع عن ابي عبد الله ع قال قال امير المؤمنين
عشر لا يجوز نكاحهن ولا غشيانهن الى ان عد منها احل وامة ذو ج تحته الاخرى زيادة وتحته وهي معتدة بائنا زياد

عن ابي عبد الله ع يحرم من الاماء عشر الى ان قال ولا امتك ولها زوج ولا امتك وهي في عدة و
غيرها وليس للمولى فسخ العقد اذا لم يكن الزوج عبده الا ان يبيعها مثلا فيكون المشتري بالخيار على
ما عرفته مفصلا وكذا لا يجوز له النظر اليها الى ما لا يجوز لغير المالك اذ هي ح كالاجنبية بالنسبة اليه
وملكه لها لعبده اذا كان الاستمتاع بها مملوكا لغيره فيرجع لاطلاق الحرمة في خبر مسعدة ما طلاق
الامر ببعض البضع وما دل على حرمة المحصنة وذات البعل وغير ذلك ما يقتصر فيه على المتيقن وهو المملوكة
نكاحا دون غيرها مما ملك نكاحها وان بقيت على الملكية من حيث الرقبة ولصحيح الحلبي سألت ابا
عبد الله ع عن رجل زوج مملوكته عبده فتقوم عليه كما كانت عليه فتراه منكشفا او يراها على
تلك الحال فكره ذلك وقال قد منعني ان ازوج بعض خدمي غلامي لذلك المراد الحرمة من الكراهة
وصحيح عبيد عنه ايضا عن الرجل يزوج جاريته هل ينبغي له ان ترى عورته قال لا وانا اتقي ذلك
من مملوكتي اذا زوجتها بل في كشف اللثام نسبة ما في عدة من الحرمة عليه من كل جهة حتى النظر بشهوة
او الى ما يحرم على غير المالك الى النص والاجماع لكن مع ذلك كله توقف في الرياض في حرمة النظر الى غير
العورة بغير شهوة بل ظاهره الميل الى الحل للاصل الاباحة ونفاء حل النظر واشعار الخبر في قرب
الاسناد اذا زوج الرجل امته فلا ينظر الى عورتها والعورة ما بين السرة والركبة وبالجواز في غيرها
ق والاجماع موهون قطعا بمصير جماعة الى العدم وفيه ان الاصل لا يصلح ان لم يعارضه ما عرفته من
الاجماع المحكي وغيره ولا اشعار في الخبر المزبور الا بمفهوم اللقب الذي هو غير حجة والاجماع لا يوهنه مخالفة
بعض متأخري المتأخرين المختلي الطريقة بل لعل ذلك منهم ما يؤكده كما لا يخفى على من تتبع مظان ما وقع
منهم من الخلل فلا اشكال ح في صيرورتها بحكم الاجنبية الى انقضاء عدتها ولو باعتبار احترام الزوج
بل النظر الى الموطوءة بالتحليل كذلك كما صرح به في مع سعد وغيره نعم قد يتوقف في حرمة الاستمتاع بما
الحلل منها دون الوطي مع ان الاحوط ان لم يكن الاقوى اجتنابه لان الاشتراك في النكاح وتوابعه كما
ان الاحوط اجتناب المحللة وان لم توطأ اجراء العقد التحليل مجرى عقد النكاح والاحوط ايضا اجتناب
الاستمتاع حتى بالنظر في المعتدة عن وطي الشبهة مدة عدتها وان كان قد يقوى حل ما عدا الوطي
منه للاصل كما يقوى ما ورد في الامة المستبرئة ايام استبرائها وما يجوز من الاستمتاع بها في غير الوطي
وكيف كان فقد عرفت فيما تقدم انه لا يجوز له وطي امة مشتركة بينه وبين غيره بالملك لان لها
فرجا واحدا لا فرجين ولا بالعقد ايضا لما عرفت من عدم التبعيض في اسباب النكاح نعم في التحليل
من الشريك البحث السابق وكذا لا يجوز ايضا غير الوطي من باقي الاستمتاعات وكذا لا يجوز للمشتري
مثلا وطي الامة المشتراة التي يجب عليه استبراؤها الا بعد استبرائها اما غير الوطي فالظاهر جوازه
فتوى ونصا ولو كان لها اي للامة المشتراة زوج واجاز المشتري نكاحه لم يكن له بعد ذلك فسخ نكاح
من وجه صيرورته ح كالنكاح المبتدأ باذنه وكذا لو علم ولم يعترض لما عرفت من فورية الخيار فيجوز
ح مطلق الاستمتاع بها عليه الا ان فارق الزوج وتعتد منه ان كانت من ذوات العدد ولا نها
امة ذات زوج وقد عرفت الكلام فيها نعم لو لم يجز نكاحه بل فسخه لم يكن عليها عدة وكفاه الاستبراء
بحيضة او خمسة واربعين يوما في جواز الوطي عندنا لفاضل وغيره لاطلاق ما دل على حلية الامة
المشتراة به ولان المطلوب العلم ببراءة الرحم وهو حاصل بذلك ولخبر الحسن بن صالح عن ابي عبد الله
نادى منادي رسول الله ص يوم اوطاس ان استبرئوا سباياكم ولا شك ان فيهن من كن

من كانت مزوجة لكن الاقوى وجوب العدة وفاقا للكركي وثاني الشهيدين والفاضل الهندي و[غيرهم]
بل هو المحكي عن الفاضل في عدد [illegible] لاصالة الحرمة قبلها ولانها هي الاصل في فسخ النكاح بطلاق
او غيره والخبر والاستبراء والمشتري انما هو من حيث احتمال وطي السيد ولهذا يسقط لو كان البائع
امرأة والخبر المزبور مع امكان منع معلومية ذوات الازواج فيهن غير جامع لشرائط الحجية
نعم يقوى ان الاكتفاء بحيضة او خمسة واربعين يوما في عزل السيد امته من عبده بغير الطلاق
للنصوص المعرضة بذلك التي قد مر بعضها ولولاها لكان المتجه فيه الاعتداد ايضا والله العالم ويجوز
ابتياع ذوات الازواج من اهل الحرب من ازواجهن وعنهم وكذا بناتهم وغيرهن اجماعا لانهم
فيء للمسلمين يجوز استنقاذه بكل وجه فالملك المترتب على ذلك بالاستيلاء حقيقة لا بمجرد
دعوى كونه بيعا فاسدا وكذا يجوز اجماعا ابتياع ما يسبيه اهل الضلال منهم ولا حاد
فيترتب عليه ح آثار الابتياع الصحيح من حل الوطي بالملك وغيره وان الجميع للامام او فيه حق الخمس لو فرض
منهم عليه السلام ان شيعتهم في تطيب مواليدهم كما اوضحنا ذلك في كتاب الخمس تتمة تشتمل على مسائلتين
قد تقدم الكلام في الاولى منهما في كتاب البيع وهي كل من ملك امة بوجه من وجوه التمليك
لو اراد من حرم عليه وطؤها قبلا بل ودبرا على اشكال مع احتمال وطي السيد لها بل وعلمه تنقضي
على الاجزاء او يملك للسيد لو اراد بيعها مع وطئها ولا اجزاء المشتري بذلك للاحتياط الذي يراعى
فيه الاكتفاء بذلك على تقدير الوقوع حتى يستبرئها بحيضة وان كان الموجود في النصوص الشراء دون
الاستبراق فكيف ما دام الذي يخوى او يعوض ترتفع الاصح المؤيد بالاحتياط والتحرز من
اختلاط الانساب على الجميع فاعن بعضهم من الاقتصار على مورد النص لعموم ما ملكت ايمانهم
واصالة عدم الاشتراط واطلاق الاخبار فيما ذكر بل عن ابن حمزة التصريح باستحباب استبراء من
لا تحيض وهي في سن من تحيض في غير محله خصوصا الاخير وكيف كان فان تاخرت الحيضة وكان في
سنها من تحيض اعتدت بخمسة واربعين يوما بلا شك في الاجزاء او بالملفق وجه الاحوط خلافه
سيما اذا كان التلفيق من الليل كما ان الاحوط اعتبار الليالي ايضا لا اعتبار خمسة واربعين ليلة
في خبر ابن منصور وغيرها وعن بل عن المفيد استبراؤها بثلاثة اشهر ولكنه متروك وعلى كل حال فيسقط ذلك
اي الاستبراء اذا ملكها حائضا الا مدة حيضها المحرم وطؤها فيه فيكفي ح في جواز وطئها ذهاب
تلك الحيضة ولو لحظة وفاقا للمحكي عن الشيخ والاكثر للعلم بالبراءة مع الاصل بل الظاهر صدق استبرائها
بحيضة فلا يحتاج الى استثنائه ولصحيح الحلبي سأل الصادق ع عن رجل اشترى جارية وهي حائض قال اذا
طهرت فليمسها ان شاء وخبر ابن سماعة سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث ا
ليستبرئ رحمها بحيضة اخرى او تكفيه هذه الحيضة ق لا بل تكفيه هذه الحيضة نعم قيل
لا بد من ان يكون حيضها ظاهرا لا من استحيضت وهي مبتدأة او مضطربة وخصوصها حيضها
بتلك الايام بالتخيير الوارد في النصوص ولعله للاحتياط وعدم اليقين فتتبعض الحرمة فتستبرئ ح
بخمسة واربعين يوما او بتمييز الحيض مع فصل او بشهر لكونه بدل الحيضة في غير مستقيمة الحيض
لخبر ابن سنان الآتي اوجه بل ربما اعتمد ذلك ايضا في ذات التمييز وان كان هو واضح الضعف
من وجوه منها ما في الروايات بحيضة بل لا يبعد الاكتفاء بالحيض بكل ما ورد به الشرع وعلى كل حال
فما عن ابن ادريس من اعتبار القرءين في المشتراة حائضا بمعنى اعتبار حيضة اخرى للامر

بالاستبراء بها والا ولو بحيضة قد مضى بعضها قبل الشروع في الاستبراء وخبر سعد الاشعري
عن الرضا عليه السلام من الاستبراء قبل البيع بحيضة المحمول على ذلك كالخبر بعد ما عرفت وجواز حمل الخبر على
الاستحباب او على من وطئت حائضا ولو لشبهة فان احتمال اعتبار حيضة مستأنفة فيه لا يخلو من
قوة ولم اجد من صرح به وكذا يسقط ان كانت لعدل واخبر باستبرائها للعلم الشرعي ح بالبراءة
والاصل والعموم والاخبار وهي كثيرة ذكرناها في كتاب البيع لكنها مقيدة بالثقة او الامين الا
ان المتن والفاضل وغيرهما خصاها بالعدل للاحتياط ولان الثقة المأمون شرعا ليس
الا كذلك وحصول العلم العادي باخباره وان لم يكن ثقة بل عن ابن ادريس دعوى وجوبه وان كان
المخبر عدلا الا ان المتجه الاحتياط به فيجب الاستبراء مع عدمه حتى لو كان المخبر عدلا ولعله
لعموم الامر به المخصص بما عرفت وخصوص خبر عبد الله بن سنان سئل الصادق عليه السلام اشترى الجارية من
الرجل المأمون فيخبرني انه لم يمسها منذ طمثت عنده وطهرت قال ليس بجائز ان تأتيها حتى
تستبرئها بحيضة ولكن يجوز ذلك ما دون الفرج ان الذين يشترون الاماء ثم يأتونهن قبل
ان يستبرئوهن فاولئك الزناة باموالهم وغيره التي يحملها على الكراهة وكذا يسقط ان
كانت لامرأة وفاقا للمحكي عن الاكثر للاصل وعموم ما ملكت وخصوص خبر ابن ابي عمير عن حفص عن
ابي عبد الله عليه السلام في الامة تكون للمرأة فتبيعها قال لا بأس بان تطأها من غير ان تستبرئها ونحوه حسن
زرارة وصحيحه عن ابي الحسن عليه السلام وغيرهما خلافا للمحكي عن الحلي فاوجبه ايضا للعموم المخصوص بما عرفت
نعم لا ريب في انه احوط او يائسة لمعلومية براءة رحمها قال منصور بن حازم سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الجارية التي لا يخاف عليها الحبل قال ليس عليها عدة ونحوه خبر عبد الرحمن بل لا موضوع للاستبراء
فيها ومن هنا كان المتجه عدم استثنائها وخبر ابن سنان الذي سئل فيه الصادق عليه السلام عن الرجل
يشتري الجارية لم تحض قال يعتزلها شهرا ان كانت قد يئست محمول على الاستحباب بل عن الكافي و
الاستبصار ان كانت قد يئست فيكون الامر بالشهر بناء على غلبة حصول الحيضة به وكذا
يحمل على الندب في خبر عبد الرحمن عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري الجارية ولم تحض او قعدت من
المحيض كم عدتها قال خمس واربعون ليلة او في معناها الصغيرة التي هي دون تسع سنين ولم يذكرها
معها هنا وذكرها في كتاب البيع ولعله لحرمة وطئها واما صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل ابتاع جارية
ولم تطمث قال ان كانت صغيرة لا يتخوف عليها الحبل فليس عليها عدة وليطأها ان شاء وان
كانت قد بلغت ولم تطمث فان عليها العدة فذكر في المسالك ان المراد بالصغر القصور عن السن
المعتاد للحيض في امثالها لا عدم البلوغ شرعا وكذا المراد بالبلوغ بلوغها السن المعتاد قلت وح
يستفاد منه سقوط الاستبراء عمن بلغت التسع لكن لم تبلغ اوان الحبل كما هو المعتاد في بنت العشر
وما في خبر داود ويشهد له صحيح ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام في الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ الحبل اذا
اشتراها الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها بل لعل اليد في ذلك كله لا يخلو من اشكال من اطلاق
الاصحاب الاستبراء مع بلوغها سن الحيض وان لم تحض ومن المعلوم ارادة التسع منه كما انه ربما
اشكل الحيض فيمكن حمل هذه النصوص على ارادة سقوط الاستبراء عن الصغيرة وان له الوقوع
عليها بدونه اذا بلغت والله العالم او كانت حاملا فانه لا استبراء هنا قطعا ضرورة
كونها حاملا انما الكلام في جواز وطئها حاملا وعدمه مطلقا والتفصيل بالاربعة اشهر وعشرة ايام

وعشرة ايام فيحرم قبل مضيها الحل ويحل بعده على كراهية اقوال اقواها الاخير كما عرفته مفصلا في كتاب
البيع بل ووجهته المتن هناك ايضا وان اختار هنا الجواز مطلقا على كراهية وعلى كل حال فليس هذا من الاستبراء
في شيء ضرورة انه ان كان الحمل من وطء محترم فلا يجوز وطئها الا بعد الوضع وان كان من زنا فلا
يجوز قبل الاربعة اشهر وعشرة ويجوز بعدها بل من غيره الجمع بين النصوص بحمل ما دل على الحرمة الى
الوضع على الحمل من وطء محترم وما دل على الجواز مطلقا على الحمل من زنا وقد تقدم في كتاب البيع تفصيل
ذلك كله فلاحظ وتأمل والله العالم ويسقط الاستبراء ايضا باعتاقها بعد اجتنابها وهي المسألة
الثانية التي اشار اليها المتن بقوله اذا ملك امة فاعتقها كان له العقد عليها ووطئها من غير استبراء
بلا خلاف اجده فيه كما اعترف به بعض الفضلاء بل في الكفاية دعوى الوفاق عليه للاصل وعموم ما تقدم من
الامة التي تركها الاستبراء وللاخبار كصحيح محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الرجل يشتري الجارية ثم يعتقها
ويتزوجها هل يقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال يستبرئ بحيضة قلت فان وقع عليها قال
لا بأس ونحوه خبر عبيد وابي العباس عن الصادق عليه السلام وكفى بذلك كله مخرجا عن عموم العلة المقتضية لعدم سقوط
الاستبراء لو سلم دلالة النصوص عليها على وجه تخرج به عن كونها مستنبطة ولكن كان الصحيح على تقدير
دل على ان الاستبراء اصل بل اصله كما في كل مقام اسقطناه مع احتمال الوطء المحترم ولو من غير السيد
تحفظا من احتمال اختلاط الانساب نعم لا يبعد تقييد السقوط هنا بما اذا جهل الوطء المحترم
كما في المدارك وكشف اللثام وغيرهما لما اذا علم وان اطلق الاكثر كالنصوص لعموم ما دل على الاستبراء
والاعتداد منه فيستبرئها بحيضة من وطء السيد وتعتد ان كانت ذات زوج فسخ نكاحه على
الاصح وما في صحيح محمد انها تستبرئ بحيضة منه ايضا واخر الضعف بل ينافي لما اختاره سابقا
وعلى كل حال لا بد من تقييد النص والفتوى بذلك بخلاف ما لو جهل فان الاصل يقتضي عدم الوطء
الموجب للاستبراء والسالم عن معارضة خصوصه المختصة بالامة دون المعتقة ودعوى
الاشتراك في العلة يدفعها انها مستنبطة لا منصوصة مع ان الاحتياط لا ينبغي تركه فيه اقتضاها للاستصحاب
وعقوبة احتمال استفادة الشركة في العلة من النصوص خصوصا بعد ان لم يقتص واعمل ما
فيها من الشراء وعدم الحكم لو ثبت زوجها واما غيره فلا بد له من الفروض كثلاثة اشهر لصحيح زرارة
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق سرية له ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره
قال لا حتى تعتد ثلاثة اشهر ونحوه الصحيح الاخر عنه ايضا لكن ظاهر المتن تقييد ذلك بما اذا
علم وطء المعتق حيث قال ولو كان وطئها فاعتقها لم يكن لغيره العقد عليها الا بعد العدة
وهي ثلاثة اشهر ان لم تسبق الاطهار والا كانت هي العدة ضرورة كون العدة هنا عدة طلاق
ونحوه غيره وهو حسن لعدم المقتضي للعدة مع العلم بعدم الوطء بل ومع الجهل بل في الاستبراء
ايضا فيجب تنزيل اطلاق الصحيحين على ذلك بل لا نظر عدم الفرق فيه الى غيره فما وقع من بعض الا في ... من
من الحكم بالعدة مع الجهل زيادة والاستبراء اخرى في غير محله قطعا نعم قد يشكل الحكم هنا بالعدة
بعين ثلاثة اشهر مع الاكتفاء بنكاح السيد لها بعد العتق بالاستبراء بحيضة في صورة العلم بوطء
السيد البائع لما في صحيح واحمد انه لو علم ان الامة المبتاعة موطوءة وطئا محترما
من نحو زوج فسخ نكاحه او من المولى فاعتقها لم يجز له ان يتزوجها الا بعد الاستبراء وتكفي
الحيضة لان في رواية محمد بن مسلم استحباب الاستبراء بحيضة مع جهل الوطء فلولا ان الحيضة تكفي مع العلم به

قبل
لم يكن لاستحبابها معنى فان الغرض منها تبيين براءة الرحم لاحتمال الوطء وكان ذلك كافيا
العتق فكذا بعده وفيه اولا انه مناف لما اختاره سابقا من العدة لذات الزوج
التي فسخ نكاحها وهي امة فضلا عن المعتقة لا الاستبراء وثانيا انه لا فرق بينه
وبين تزوج الغير في مفروض المتن فما عن ورد انه ان كان المراد على حال حرمتها الموجب
اعتداد لا استبراء اشكال المقامين وان كان المراد على حال وطئها فيجب المنافي فلو كن
حاله فدعوى الاكتفاء بالحيضة للمشتري المعتق الذي علم وطء سيدها لها دون المقام ضرورة
الطلاق للحرة لا دليل عليها اللهم الا ان يفرق الموضوع في الصحيحين المذكورين المعتق سريته و
حاصلها انه لا عدة عليه اذا اراد تزويجها لان الماء ماؤه فهو كمن عقد على حرة في عدتها منه
بخلاف الاجنبي فان عليه العدة لكونه حينئذ ماء والغرض انها حرة فلا استبراء بالنسبة اليه
فان المقام ليس مثاله بجملة الموضوع في المسألة الاولى وهي الامة المبتاعة الموطوءة
لسيدها فانه كان عليه استبراء ما قبل ان يعتقها اذا اراد وطئها فبعد العتق لم يسقط
ذلك الاستبراء لكون الوطء فيه مسلوبا فيبقى الخطاب به بحاله بل لا يبعد ذلك لو اراد الغير
تزويجها فانه لا فرق بينه وبين المبتاع الذي حصل العتق منه بعد ان علم من الشارع
تبيين براءة رحمها بالحيضة الذي لا فرق فيه بين نكاح المعتق ونكاح غيره بالنسبة الى ذلك
لكن المتجه على هذا التقدير حمل موضوع المسألة في الثانية الامة الموطوءة للسيد فاعتقها
فانه اذا اراد هو نكاحها لا عدة عليه بخلاف الغير كما هو مضمون الصحيحين وموضوع الثالث
الامة المشتراة التي علم وطء سيدها لها فاعتقها ثم اراد هو او غيره نكاحها فيجب الاستبراء
بحيضة لما عرفت ولكن مع ذلك فالمسألة بعد لا تخلو من اشكال وطريق الاحتياط فيها غير
خفي كان ما في المسالك عن بعضهم بعد ان ذكر سقوط الاستبراء بالاعتاق لو اراد المعتق
نكاحها مع احتمال الوطء فالحق بعضهم تزويج المولى للامة المبتاعة بالعتق في سقوط
الاستبراء لانه لا يجب على الزوج استبراؤها ما لم يعلم سبق وطء محرم وفي ذلك نظر وذلك
لان الاستبراء تابع لانتقال الملك وهو متحقق هنا فيتبعه لما احتمله في محله وعلى
هذا فيمكن ان يجعل ذلك وسيلة الى سقوط الاستبراء عن المولى ايضا بان يزوجها من غيره
ثم يطلقها الزوج قبل الدخول فيسقط الاستبراء بالتزويج والعدة بالطلاق قبل المسيس
وان وجد ما يظن كونه علة الاستبراء وهو اعتبار براءة الرحم من ماء السابق فان
العلة مستنبطة لا منصوصة ومثله الحيلة على اسقاطه ببيعها من امرأته ونحو ذلك و
فيه انه لا فرق بين الحيلتين بسقوط موجب الاستبراء في الثاني لان الشراء قد انقطع بـ
البيع من المرأة مثلا بخلاف التزويج فانه لم يسقط مقتضي الاشتراء بالنسبة الى كونها
امة مشتراة له محتملة الوطء اقصى ما هناك سقوط الاستبراء بالنسبة للزوج لعدم كونه
مشتريا الا انه متى وجد يسقط عن المشتري الذي اراد وطئها من ذلك الشراء وبعد الطلاق قبل
الدخول وانتفاء العدة بغير المدخول بها من حيث عقد الزوج وهو غير احتمال وطء السيد
الذي لم يحصل للمشتري ما يسقط خطاب الاستبراء بالنسبة اليه لو اراد الوطء بذلك
الشراء فلا ريب في وضوح الفرق بينهما على ان الحكم في البيع من المرأة ونحوها لا يخلو من
اشكال لما عرفت وامكان دعوى ظهور النصوص او بعضها في العلة المخرجة لها عن كونها

عن كونها مستنبطة وباعتبار امكان دعوى كون الشارع في الادلة ح من وجد في الترجيح
للاستبراء بالاستصحاب وظهور العلة والاحتياط في الفروج وغير ذلك والله العالم
الثاني من نوعي الملك ملك المنفعة اي الانتفاع فيمكن ادخاله مع كونه عقدا او انه
مبني على كون التحليل ملك يمين للمنفعة كما ستعرف تحقيق الحال فيه وكيف كان فالتحليل
في الصيغة والحكم بعد القطع بجوازه عندنا للاجماع بقسميه عليه وتواتر النصوص به
نعم يحكى الخلاف في ذلك عن ابن ادريس القول من بعض اصحابنا بالمنع منه حتى في كشف اللثام انه
لعدم تحقق الانعقاد مسبوق بالاجماع وملحوق به ضرورة معلومية جوازه في مذهبنا عند المخالف
فضلا عن الموالف كالمتقطع ومنه خبر ابي بصير سألته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا
احب ذلك وخبر عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له
فرجها الا ان تبيعه او تهب له وخبر ابي هلال عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن الرجل يحل
له جارية امرأته قال لا احب حتى تهبها له ان عليا عليه السلام قد قضى في هذا ان امرأة اتت
تستعدي على زوجها قالت انه قد وقع على جاريتي فاحبلها فقال الرجل انها وهبتها
لي فقال ائتني ببينة والا رجمتك فلما رأت المرأة انه رجم ليس دونه شيء اقرت
انها وهبتها لي فقال ائتني ببينة والا رجمتك فلما رأت المرأة انه رجم ليس دونه
شيء اقرت انها وهبتها له فجلدها حدا واعطي ذلك له من الشاذ الذي قد امرنا
بالاعراض عنه مع انه لا ظهور في الاول بالمنع بل من المعلوم كون الوجه في ذلك انه لا
يراه مخالفونا بل ما يشنعون به علينا فالتنزه عنه اولى بل عن الشيخ ان ذلك ما
لم يشترط حرية الولد والا فالمراد الكراهة كما عساه يومئ اليه خبر اسحاق سألت ابا
ابراهيم عليه السلام عن المرأة تحل فرج جاريتها لزوجها فقال اني اكره هذا كيف يصنع ان
هي حملت منه قلت لك قال لا بأس بذلك قلت فالرجل يصنع هذا باخيه قال لا بأس
بذلك والثالث المسؤول فيه عن جارية المرأة من حيث كونها جارية امرأته وا
المحرم في الهبة مع معلومية الجواز في العقد والتمليك بعين الهبة ليس على حقيقته بل
يمكن ارادة ما يشمل التحليل من الهبة او خصوصه بل لعل الخبر الثاني ظاهر في ذلك
مع ... على قوة كون التحليل ملك يمين بعد المنع بل قوة جواز كون صيغته
بلفظ الهبة ومنه يعلم ضعف الاستدلال بمفهوم قوله تعالى الا على ازواجهم او ما
ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون للتعريب
عدم كونه تزويجا دائما ولا منقطعا لعدم اعتبار المهر فيه ولا المدة ولا النفقة
ولا يقع به طلاق ولا غير ذلك من لوازم الدائم والمنقطع وعدم كونه ملك يمين
لان الفرض ملك الرقبة لغيره معنا فالى انه اقتضاء العموم المخصص بالاجماع
بقسميه بل المحكي منهما مستفيض او متواتر كالنصوص والى امكان دعوى كونه تزويجا لعدم فرض

بثبوت حسنه وعينه وانفرد بما لك وانتفاء لوازم الدوام في الانقطاع لا يقتضي بانتفاء كونه تزويجا والا لاقتضى انتفاء لوازم الدوام عدم كون المنقطع تزويجا وبالعكس فانه لا دليل على اختصاص النكاح بينهما والى امكان كونه ملك يمين بمعنى كون المراد بالاباحة عدم جواز وطي غير الزوجة المملوكة ولو للغير بالتحليل فالتزويج فيما نحن فيه الا ان المراد اعتبار الملك الشخصي في جواز وطي المملوكة ولو للغير بالتحليل فالتزويج على كل حال فلا اشكال من جهة هذه الجهة انما الكلام في الصيغة وعينه لك من الحكم اما الصيغة فلا خلاف في اعتبارها فيه بل الاجماع بقسميه عليه فلا يكفي التراضي مطلقا وخبر هشام بن سالم في اجتز في محمد بن مضارب قال قال ابو عبد الله ع يا محمد خذ هذه الجارية اليك تخدمك وتصيب منها فاذا اخرجت فردها الينا ليس بصائل ولا ظاهرا في الاكتفاء بهذا اللفظ والا كان واجب الطرح لا للاخلاف فيجب بان يقول احللت لك وطيها او جعلتك في حل من وطيها بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى معلومية دلالة النصوص المتقدمة ولكن في اعتبار الماضوية فلا يجزي المضارع والامر المراد بها انشاء ذلك ولا انت في حل من وطيها البحث السابق الذي قد عرفت قوة القول بالجواز فيه بل عرفت هنا قوة عدم اعتبار اللفظ المخصوص بل يكفي كل ما دل على انشاء ذلك على حسب القانون العربي من غير فرق بين المجاز وغيره ما لم يقم اجماع ونحوه على خلافه بل لعل المقام اوسع دائرة من ذلك باعتبار كونه من الاباحات دون العقود الجائزة التي صرحوا في الاكتفاء بما في لفظ كان و ستسمع ما في خبر فضيل مولى راشد من التحليل بالجملة الاسمية التي صرح بعضهم بالمنع منها هنا ولكن خبر ابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم ع وغيره الآتي في المسئلة الثالثة من مسائل الحكم لكن الا لا ينبغي تركه خصوصا في الفروج ولعله لذا ونحوه لا يستباح بلفظ العارية عند المشهور بل عن [illegible] عليه نقلا مستفيضا معنا في الخبر لقيام الحسن في سئل رجل ابا عبد الله ع ونحن عنده عن عارية الفروج فقال حرام ثم مكث قليلا ثم قال لا باس بان يحل الرجل الجارية لاخيه المجبر سنده ان كان محتاجا بالشهرة ولا ينافيه خبر الحسن العطار سألت ابا عبد الله ع عن عارية الفرج قال لا باس به المراد منه التحليل المسمى عند العامة والتشنيع علينا بالعارية التي ادعوا في الخبر السابق الى عدم كون التحليل من العارية بل هو قسم مستقل براسه ولذلك استدل على جوازه فهو الحكم بحرمة عارية الفروج كما سمعت الا ان الانصاف مع ذلك كله دعوى دلالة الخبر المزبور على عدم جواز عقد التحليل بلفظ العارية المراد منه معنى التحليل لا العارية المخصوصة لا يخلو من اشكال ولعله لذا حكي عن ابن ادريس جوازه مع توجه الجمع بين الخبرين عدم كون التحليل من افراد العارية وان جاز عقده بلفظها المراد منه التحليل الذي هو عارية بالمعنى الاعم بل يكفي ارادة ذلك ايضا من معاقد الاجماعات كما انه يمكن تاييده باشتراط تحليل الفرق بين الحرة والامة في الخبر المتقدم في الامة المشتركة بان الحرة لا تهب ولا تعير ولا تحلل الا انك قد عرفت شدة رجحان الاحتياط في الفروج خصوصا في المقام الذي قد عرفت حكاية الاجماع عليه وقوة ارادة جواز اطلاق لفظ العارية عليه في خبر العطار وان لم يجز عقده بها نحو اطلاق المستأجرات على المتمتع بهن وان لم يجز لفظ الاجرة في المتعة ولو للتجنب عن توهم دخوله في النكاح الذي هو عقد مستقل براسه في عقد اخر والله العالم وكيف كان فهل يستباح وطء الجارية بلفظ الاباحة المرادف

المرادف للتحليل فيه خلاف بين الاصحاب اشهره عدم الجواز واظهره الجواز وفاقا للفاضل وجماعة من تاخر عنه وحكي المبسوط ونحو لعموم الاخبار فانها تضمنت التحليل وهو اعم من ان يكون بلفظه او مرادفه بل وغيرهما مما يفيده على حسب القانون اللغوي بل اذنت وسوغت كما مضى عليها في القواعد لكن قد عرفت ان الاحتياط في الفروج ما لا ينبغي تركه خصوصا بعد ما قيل هنا من ان الجواز بلفظ التحليل لا يستلزم الجواز بلفظ الاباحة بعد تسليم تفاد لهما والمتيقن من النصوص العقد بلفظ التحليل وان كان هو كالاول ولو قال وهبتك وطيها او سوغتك او ملكتك فهو كذا بها بارادة معنى التحليل منها باعتبار مشابهة مفاده لمفادها لعدم العوض فيه مع اختصاصه بالانتفاع به في اجازة العقد بلفظ الاباحة باعتبار استفادة معنى التحليل منه الذي هو من العقود الجائزة الذي لم يعتبر فيها لفظ مخصوص بل هو شبه الاباحات المتعلقة بالاموال يلزمه الجواز هنا لا لاتحاد المدرك بعد فرض جريان استعمال صيغ التحليل في المعنى المزبور مجرى القانون اللغوي ولو على جهة المجازية التي لا باس بها في العقد الجائز وخصوصا مثل هذا العقد الذي هو شبه الاباحات ومن اقتصر على التحليل ولم يجوز العقد بلفظ الاباحة المرادف له اقتصارا على المتيقن في الفرج المطلوب فيه على هنا ضرورة اولويتها بذلك من لفظها لكون الاعيان مورد الهبة والتمليك وان وقع عليها وعلى المنفعة لكن لا اعين هنا ولا منفعة وانما هو اباحة انتفاع بل كان مفاد الهبة والتمليك مقابل للتحليل الذي قد يقع المنع من المالك بالاذن على حسب التحليل في اكل المال ونحوه وقد عرفت قوة القول بالجواز خصوصا بعد امكان ارادة التحليل في الخبرين السابقين بل ربما استشعر به تحليل الفرق بين الحرة والامة ايضا المتقدم في الامة المشتركة بان الحرة لا تهب ولا تعير ولا تحلل لكن الاحتياط لا ينبغي تركه وكيف كان فهل هو عقد نكاح او عقد تمليك منفعة فيه خلاف بين الاصحاب منشاؤه عصمة الفروج من الاستمتاع بغير العقد او الملك للاية ودعوى الاتفاق على ذلك بعد معلومية جوازه في الشرع لا بد من احدهما ولعل الاول مذهب عند المصنف هو الاجود وفاقا للمحكي عن الاكثر بل لم يعرف حكاية الخلاف فيه الا عن المرتضى في الانتصار مع ان كلامه المحكي عنه في المختلف كما اعترف به في كشف اللثام انما يعطي اشتراط العقد وعدم الاجتزاء بلفظ الاباحة كما لا يجتزى بلفظ العارية نحوه خارج عما نحن فيه ولذا حكي خلافه في اصل من وعينه التحليل وعلى كل حال فالوجه المشهور بعد الاتفاق على كونه احدهما او ملك يمين كما في كشف اللثام انتفاء لوازم عقد النكاح من الطلاق والمهر والمدة وغير ذلك فتعين الثاني مضافا الى صحيح السراج سئلت ابا جعفر ع عن قوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يامر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض ثم يمسها فاذا حاضت بعد مسه اياها ردها عليه بغير نكاح فان ظاهره ارادة التحليل وقد جعله النكاح فليس هو الا ملك يمين بل ربما استشعر به ايضا خبر ابي بصير والحضرمي قال قلنا لابي عبد الله ع المراة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو حلال قلت افيحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له وقال في ثانيهما قلت لابي عبد الله ع امراة احلت لي

جاريتها فقال انكحها ان اردت قلت ابيعها قال لا انما احل لك منها ما احلت باعتبار ان ذلك منهما متقتضي لعين وربما ملك يمين بذلك ولم ينكر عليهما الامام ذلك وانما منعهما من البيع موميا الى ان ذلك ملك يمين على حسب ما احل وصحيح الامة بين الشريكين المصرح فيه بجواز التحليل من احدهما للاخر المبني على اتحاد السبب ضرورة تبعض الجميع ملك يمين وان كان النصف ملك رقبة والاخر ملك منفعة ولولا ذلك لكان من التبعيض في سبب النكاح ولذا لم يجز له نكاحها بالعقد هذا اقصى ما يمكن ان يقال للمشهور ولكن الجميع كما ترى ضرورة عدم عقد التحليل بلفظه او الاباحة في عدم الملك ولم يقصد الملك الا رفع المنع والتصريح بانشاء الاذن في ذلك ودعوى صيرورته تمليكا منهما وان لم يقصداه واضحة الفساد على انه لا منفعة هنا صار العقد سببا لتمليكها على نحو الاجارة وانما هو انتفاع لا منفعة وفرق واضح بينهما وجواز الانتفاع بعقد التحليل بعيد عن صدق ملك اليمين والا لكان جميع الاباحات كذلك والحصر في الاية المتفق عليه مع انتفاء لوازم العقد لا يقتضي سلوك الكلي لغير فرده بل هو فرد لكلي اخر مباين له وكذا نفي المناكحة عنه في صحيح السراد وليس في كلام الامام في خبر ابي بصير والحضرمي ما يتوهم من كونه ملك يمين بل ولا صحيح الامة المشتركة وجوازه فيها دون النكاح اعم من ذلك قطعا كما هو واضح بل التامل الصادق يقتضي تنزيله كلام الائمة ساطعين عن كونه ملك يمين على وجه يندرج فيه موضوعا ضرورة صراحة النصوص في عدمه فانه في افراده تحليل البتلة ونحوها لم يقل حق ان يعد ثبوت حسنه وعينه بالمتواتر من السنة والا مع الاتفاق على حصر حكم النكاح في السببين فهل الثابت لهذا القسم من النكاح حكم العقد او حكم ملك يمين ولا ريب ان الاقوى الثاني لا لدخوله في اسمه بل لان احكامه الثابتة لديه جواز وطي الاذن من الاذن وغيره على وفق الاصول المقتضية لذلك في التحليل على الاحكام التي موضوعها النكاح والتزويج ونحوهما مما لا يدخل هذا التحليل موضوعا ولا حكمه على وفق الاصل لا المراد ثبوت احكام ملك اليمين له دون عقد النكاح المعلوم وان كان قسما مستقلا براسه لا يدخل في موضوع احدهما بل لو فرض حكم من احكام ملك اليمين المخالف لمقتضى الاصل وليس في ادلته ما يفهم منها شمول التحليل ولو بمعونة الاجماع اشكل ثبوته لوطي التحليل لعدم اندراجه في موضوعه ولعل من ذلك تحريم المملوكة على الاب بالاستمتاع بها بنظر وتقبيل ولمس ونحو ذلك ما عرفت سابقا بالنصوص الدالة عليه فان ثبوته للمحلل لا يخلو من اشكال للاصل الا ان يفهم من تلك انه ذلك ونحوه منزلة التمتع لا الوطي في سبب التحريم كما هو المفهوم من تلك النصوص التي قدمنا الكلام والغرض ان الحنا بطلما عرفت وبما كان هذا الاستقراء تاما في سائر الا وارد فلا حظ وتامل كي تعرف الحال في تحليل المسلمة للكافر فانه بين جائز للمنع منه في سائر اقسامه وكذا تحليل المؤمنة للمخالف فان فيه البحث السابق واما العكس وهو تحليل الكافرة للمسلم والمخالفة للمؤمن فانه جائز على الوجه الذي قدمناه في محله الذي منه يعرف الحال في الوثنية والناصبة المعلنة

المعلنة بعداوة اهل البيت ع وغير ذلك من اقسام الكفار الممنوع وطؤهن بالملك وغيره والله العالم وعلى كل حال فيتفرع على ما ذكرنا عدم حرمة المحللة للاب قبل الوطي على الابن لعدم اندراجها فيما نكح الاب لا وطيا ولا عقدا لما عرفت من عدم دخول التحليل في النكاح بمعنى العقد ولا محللة الابن من دون وطي على الاب لعدم اندراجها في الحليلة المراد منها الزوجة هنا ولو للانصراف لا مطلق ما يحل وطؤها والا لحرمت عليه بالملك فتوح في هذا الحكم كملك اليمين وكذا غيره من الاحكام والحرمة بالوطي للعموم والادلة بل صراحتها في تسبيبه التحريم باي سبب كان لا لكون التحليل ملك يمين ومكذلك في غير ذلك من الاحكام المتعلقة بالمصاهرة وغيره كالتحليل على ذات العدة وغيرها والله العالم بل منه يعلم الوجه فيما ذكره المصنف بقوله وفي تحليل امته لمملوكه روايتان احدهما المنع وهي صحيح ابن يقطين انه سئل الكاظم ع عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له وتؤيدها انه نوع التملك والعبد بعيد عن التمليك والاخرى الجواز اذا عين له الموطوءة وهو خبر فضيل مولى راشد قلت لابي عبد الله ع لمولاي في يدي مال فسالته ان يحل لي ما اشتري من الجواري فقال ان كان يحل لك ان احل لك فهو حلال فسالت ابا عبد الله ع عن ذلك فقال ان احل لك جارية بعينها فهي لك حلال اذ قال اشتر منهن ما شئت فلا تطأ منهن شيئا الا ما يامرك الا جارية يراها فيقول هي لك حلال ان كان لك انت مال فاشتر من مالك ما بدا لك المؤيد بما في صحيح السراد المتقدم ان الفاعل فيه ردها بغير نكاح وبالنصوص المستفيضة الدالة على جواز شرى العبد ما شاء من الامة بإذن مولاه المعلوم ارادة التوكيل في تحليل ذلك له من مولاه بناء على عدم ملكية العبد وعدم جواز التحليل مع عدم التعيين ويؤيدها ايضا ان التحليل نوع من الاباحة والمملوك اهلية الاباحة وقد تقدم لك ما علمت منه ان الاجزاء اشبه باصول المذهب وقواعده واضح ضرورة عدم كون التحليل من المملوك الممنوع منه العبد وادلته شاملة للعبد وغيره بل استحقاق الانتفاع بالبضع بالعقد اتم فجاز هنا الملك من هنا ودعوى الفرق بان الانتفاع هناك من لوازم العقد وهنا مورده نحو ما لو قال وهبتك بضع الجارية او ملكتك اياه والعبد غير قابل لذلك ومن هنا بني بعضهم المسئلة على كون التحليل عقدا او ملك يمين واذا العبد مما يملك ما يملكه مولاه اولا واضحة الفساد للقطع بالجواز على كل تقدير فانا القائل بكونه ملكا هنا لا يريد منه الملك الممنوع منه العبد بل المراد منه الاستحقاق وارادته له احكام ملك اليمين على الوجه الذي قد سمعته ضرورة انه لا عين ولا منفعة فالخبر المزبور محمول على التقية او على ارادة عدم النكاح له بمجرد الاذن من مولاه بل لا بد من ايجاد العقد على من يريد نكاحها من اماء الغير مثلا او على غير ذلك وكيف كان فضل القولين لا بد له من قبول لكونه عقدا عليهما ومن ادعى ان العقد القبول وعدم ذكر المصنف له انما لا اعلى الظهور ولانه لا يختلف الفاظه بالنسبة الى سائر العقود وانما اختلف الفاظ الايجاب ولذا اقتصر واعلى التعرض له مع انه لو لم يقل هو عقد او تمليك كان في ذلك ضرورة معلومية كون التمليك من العقود وانه ليس من قسم الايقاعات فالمراد ما صرح به غير واحد من الاصحاب كالمحقق الثاني والشهيد الثاني والفاضل الهندي وغيرهم انه عقد نكاح او عقد تمليك فالمحكي من عدم الحاجة الى القبول حاكيا له عن اطلاق الاكثر بل ربما كان ذلك سببا لتوهم بعض الافاضل فحكم بذلك محتجا بظهور النصوص انه من قسم الاباحات التي لا احتياج الى القبول فيها وفيه اولا ان النصوص في سائر العقود خالية عن التعرض لالفاظ العقد للمعلومية ومن هنا لم يكن اشكال عند الفقهاء في افتقاره

تعاقد

و ما ارا لقاما وكان المسئلة من الواضحات فلا يكتفي بمجرد انشاء التحليل والاباحة من مراعاة
بل ظاهر الاصحاب هنا معاملة هذا العقد وان كان من العقود الجائزة معاملة العقود اللازمة
في التعرض لضبط الفاظه وعدم الاكتفاء بما يدل لفظا انفق ومراعاة كيفية العقد في [illegible]
وغيرها ولعله لكونه متعلقا بالفرج المطلوب فيه الاحتياط او انه ليس كغيره من الاموال ولقد
فتح هذا التوهم بابا للتشنيع المخالفين اعظم ما افتروه علينا من جواز عارية الفروج [illegible]
اذ الاباحة ليست من العقود اصلا فضلا عن ان تكون عقدا عاريةً وجميع ذلك اشتباه وتوهم فان
الفروج لا تحل عند الشيعة بمجرد ذلك كما صرح به المرتضى وابن ادريس والمحقق الثاني وغيرهم بل صريح
جميع الاصحاب لا يخفى على من لاحظ تعرضهم لضبط الفاظه وجواز عقده ببعضها وعدمه ولاعتبار
الهيئة وغيرها مما هو جار على حسب ما تعرضوا لغيره من العقود اللازمة والله العالم وكيف كان
فلا اشكال في انه يجوز تحليل المدبرة وام الولد لعدم خروجهما بذلك عن الملك المقتضي لاندراجها
في النصوص نعم ليس له ذلك في المكاتبة وخصوصا لو ملكت بعضها بان ادت بعض ما عليها على
يكون بعضها حرا فانه حينئذ اذا احللته نفسها لم تحل بذلك وكذا الحال في كل مبعضة لما عرفته سابقا
من عدم جواز تحليل الحرة نفسها وعدم التبعيض ولو وردنا لو كانت مشتركة بين اثنين مثلا فا
الشريك لشريكه فانه على ما قيل تحل بذلك بل قد عرفت فيما مضى انه الاصح لعدم التبعيض فيه بناء
على ان التحليل تمليك منفعة وان كان المنفعة فان سبب الوطي [illegible] فالفرق انه ليس
الحرة ان تحل نفسها للتحليل لما علمت ان التحليل مختص بالاماء بخلاف الامة فان لسيدها تحليلها
او للصحيح المتقدم سابقا المصرح فيه بالحكمين كما عرفته سابقا [illegible] في الجواز كما انه لا يجوز اذا
العقد من الشريكين على الامة المشتركة للاجنبي مع عدم تاثير العقد من كل منهما الا في البعض المملوك
من وحدة عدم كون ذلك تبعيضا في سبب النكاح [illegible] او احدهما
الاجزاء او اجازته بعد ان كان مورد العقد الجميع [illegible]

[…]

[…]

ولد المحللة الحر شرطها او اطلق

حكم ما اذا اشترط الحرية مع لفظ الاباحة وما اذا لم يشترط

[…]

[…]

امرته واصبحت عند مولاه لان الشرع لم يقتض الا التسليم ليلا ودنيا بيد السيد يستخدمها نهارا
بل في المسالك ايضا ان للسيد ان يسافر بها ولعله لسبق حقه ولانه مالك للرقبة واحدى المنفعتين
فكان جانبه اقوى نعم لو اراد الزوج السفر معها ليصحبها ليلا لم يكن له منعه لان ذلك حق ثابت له
لكن لا نفقة لها عليه وان تمكن منها فاذا لم يمكن السفر برضاه فانه يكون حينئذ له السفر بها كما
في المسالك ايضا ان الاقرب تسلط الزوج على اخراجها من دار السيد ليلا لو اراد وحينئذ لو بذل لها
بيتا في داره لم يجب على الزوج اجابته وفيها ايضا ان النفقة انما تجب على الزوج في الحضر لو
تسلمها ليلا ونهارا اما لو تسلمها ليلا فقط فالاقرب كما عن المبسوط عدم وجوب شيء منها لعدم ا
التمكين التام ويحتمل وجوب الكل لكون المتخلف بحق كالحيض والمرض ونصف النفقة او نفقة الليل
خاصة وفيها ايضا انه لو قتلها السيد قبل الوطي ففي سقوط المهر نظر اقربه العدم كما لو قتلها اجنبي
او قتلت الحرة نفسها وفي مد احتمال السقوط حتى في الاخيرين ايضا بل عن المبسوط استظهاره في
الاخير كما ان سقوطه لقتل الاجنبي الامة محل لكونها كتلف المبيع قبل قبضه لكن لا يخفى عليك ما
في الجميع وعدم انطباقه على ما عندنا الا على جرة القياس والاستحسان والمصالح المرسلة ونحو ذلك من القول
بالرأي ومن هنا خلت من هذه الاحكام معظم كتب الاصحاب وانما وجدتها في كتب العامة كما ان
ونحوه بل اكثر واضيها من المراد خصوصا في تحرير الوقت من الليل الذي يجب تسليمها فيه ولعل لهذا
فيما ذكره الفاضل ما رواه الراوندي في المحكي في نوادره باسناده عن موسى بن جعفر عن آبائه
عن علي عليه السلام اذا تزوج الحر امة فانها تخدم اهلها نهارا وتأتي زوجها ليلا وعليه النفقة
اذا فعلوا ذلك بنا وا على ان نرده لما متأخر الحجة ولم يكن خارجا مخرج التقية والا كان ذلك كله
مشكلا فان المتجه على اصول الامامية جريان حكم الزوجة عليها فيجب تسليمها ليلا ونهارا نعم يجوز
للسيد الانتفاع بها في كل منهما ما لم يعارض حق الاستمتاع بها وملك السيد لها لا يزيد على ملك الحرة
نفسها الذي قد انقطع بعقد التزويج الوارد على ذلك والمقتضي تسلط الزوج على زوجته في جميع
الازمنة والامكنة فان الرجال قوامون على النساء ومن حرمته لهم عليها تؤخرهم انى شاءوا بل القطع
عدم جواز سفر السيد بها بدون اذن الزوج بخلاف العكس وملك الرقبة لا ينافي ذلك فانها
امانة في يد الزوج كالعين المستأجرة فان لم يأمنه تولى هو حفظها ولو بالسفر معها على وجه
لا يمنع استمتاع الزوج وبذلك يظهر وجوب تمام نفقتها عليه كما هو مقتضى اطلاق الادلة
المقتضي وجوب تسليمها اليه لمعلومية كون النفقة عوضا عن الاستمتاع المهر الا ان يدعى ان
بناء نكاح الامة على ذلك اي على الاستحقاق ليلا على وجه يكون كالشرط والا لم ينطبق شيء من ذلك
على اصولهم كما انه لا ينطبق عليها سقوط المهر بالقتل لقتل الذي هو ليس من اسباب الفسخ للعقد
المقتضي لوجوب المهر فان النكاح ليس من المعاوضات المحضة فضلا عن ان يكون كالبيع حتى يكون
في حكم التلف قبل القبض نعم بناء على سقوط المهر بالموت قبل الدخول للنصوص التي تسمعها
يتجه الكلام فيها في محله ويتجه هنا ذلك لا للقتل من حيث كونه قتلا نعم جيدا كما في تعرف الحال فيما ذكره
العامة ايضا من حكم تزويج العبد باذن سيده فانهم ايضا قد ذكروا فيه ايضا ما يقرب مما سمعته لكن
المتجه على اصولنا عدم تسلط السيد عليه حيث يجب عليه الوطي والقسم ونحوهما مما يمنع عدم شيء
منها فللسيد منعه واستخدامه ليلا ونهارا فان الاذن بتزويجه لا تقتضي رفع اليد عنه ليلا

عنه ليلا على وجه يستحقه الزوجات مطلق اللهم الا ان يستفاد من نحو ما سمعته في الامة ما دل
على ثبوت الحكم فيها والله العالم ويلحق بالنكاح النظر في امور خمسة الاول ما يرد به النكاح العيب
وهو يستدعي بيان ثلثة مقاصد الاول في العيوب وهي اما في الرجل واما في المرأة فعيوب الرجل المقتضي
للفسخ بها ثلثة بل اربعة الجنون والخصاء والعنن والجب فالجنون الذي هو مرض في العقل
يقتضي فساده وتعطيله عن افعاله واحكامه ولو في بعض الاوقات من الجنان اي الجن
بالكسر او الجن بالفتح فالمجنون من اصيب جنانه اي قلبه او اصابته الجن وحيل بينه وبين
عقله فستر عقله نعم لا عبرة بالسهو الكثير السريع الزوال ولا الاغماء الذي يكون مما يهيجها الطبيعة
او غلبة المرض او نحو ذلك مما لا يصدق معه اسم الجنون والا فلو فرض كونه على وجه يصدق
عليه ذلك ترتب عليه حكمه بل لعله داخل في مفهومه وان خص في العرف باسم اخر حتى قيل الجنون
بانه لا يكون في عامة الاطراف فنون واليه يرجع ما عن الشيخ وابن البراج من ان الجنون ضربان
احدهما خنق والثاني غلبته على العقل من غير حادث مرض وهذا اكثر وايهما كان فالخيار
لصاحبه وان غلب عقله المرض فلا خيار فان برئ من مرضه وبقي الاغماء فهو كالجنون لصاحبه
الخيار وكيف كان فالجنون فنون وعلى كل حال هو سبب لتسلط الزوجة على الفسخ دائما
كان الجنون ادوارا واطباقا سواء كان سابقا على العقد او مقارنا له بلا خلاف معتد به
اجده فيه بل الاجماع ان لم يكن محصلا فمحكي عليه لنفي الضرر والضرار والغرور والتدليس
لنحو خبر علي بن ابي حمزة الآتي في المتجدد بعد التزويج بناء على اولوية غيره منه وذلك قبل
والصحيح الحلبي انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل والذي عرفنا عليه وفي الاول
عنه عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له
قال لا ترد انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت ارأيت ان كان قد
دخل بها كيف يصنع بمهرها قال لها المهر بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل
ما ساق اليها ورواه في الكافي مسألة عن رجل يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم
يبينوا له قال يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل وكان بناء الاستدلال على
عدم تخصيص الوارد بالمورد ويمكن فيه انه كذلك بعد معلومية استقلال الجواب وفي العفل خواده
العفل منها بالمعلوم فيكون الجنون حينئذ راجعا الى الرجل فلا يكون مستقلا ولعله لذا لم يحكم الاكثر
كما ستعرف بالخيار لها في الجذام والبرص ثم رواه الشيخ في موضع من يب انما يرد النكاح الى قوله
والعفل من دون تقدم شيء اخر وتأخره لكن من المعلوم ان ذلك من تقطيع الشيخ لا انه خبر
مستقل للحلبي كما يومي اليه اتحاد السند وعلى كل حال فالاستدلال به لا يخلو من اشكال وضعفه
ايضا في الاستدلال عليه باولوية ثبوته للمرأة في الرجل من العكس الثابت نصا وفتوى كما ستعرف
لكون الرجل له طريق التخلص بالطلاق دونها فانه يكفي منع القطع بها خصوصا بعد قول الصادق عليه السلام
في خبر عباد الضبي والرجل لا يرد من عيب كما ان الواضح منع كونها من قبيل فحوى مطلق
الايذاء من النهي عن التأفيف ولعله لذا توقف في الحكم بعض متأخري المتأخرين وخصه في
المتجدد دون السابق والظاهر ان الوجه فيه عدم صحة النكاح لو فرض قبل العقد الا ان
يكون الجنون ادوارا وعقد في حال الصحة او قلنا بجواز تزويج الولي فيه لكن قد عرفت ما منه

مع فرض الصحة التي هي محل البحث ولو بالعقد من الولي حال كونه صغيرا مجنونا من اخيه كبيرا ولو فيه
من الجنون بعده في الحكم المزبور والاجماع المحكي وغير ذلك بل الظاهر عدم الفرق فيه بعد صدق
بين عقله اوقات الصلوة وعدمه خلافا لظاهر المحكي عن ابن حمزة من تقييد الخيار بذلك مطلقا بل
وما حكي ذلك ايضا عن المبسوط والمهذب مشعرين بالاجماع عليه كما عن الصدوق في نسبته الرواية
ولعله لدعوى توقف الصدق على ذلك وفيه منع وما عن الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام اذا تزوج
رجل فاصابه بعد ذلك جنون فبلغ منه مبلغا حتى لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما وان
عرف اوقات الصلوة فلتصبر المرأة فقد ابتليت الذي هو بعد تسليم حجيته في الجنون المتجدد كا
لمرسل من الغنية فانه بعد ان روى خبر ابن ابي حمزة الاتي في المتجدد قال وروي في خبر آخر انه
ان بلغ به الجنون مبلغا لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلوة
فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت وستعرف تحقيق المسألة وعلى كل حال فلا ريب في ان لها الخيار
بالجنون السابق مطلقا بل وكذا المتجدد بعد العقد وقبل الوطي او بعد العقد والوطي بلا خلاف اجده
فيه مع عدم عقل اوقات الصلوة بل يمكن تحصيل الاجماع عليه كما هو ظاهر غير واحد بل مطلقا وما عدا
لما عرفت لنفي الضرر والضرار ولاطلاق الصحيحين المتقدمين ولاطلاق التهما وخبر علي بن ابي حمزة سئل
ابو ابراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد اصيب في عقله بعد ان تزوجها او عرض له جنون قال
لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت خلافا للمحكي عن ابن بابويه والمفيد والشيخ وبني زهرة
والبراج وادريس فقيدوه بما اذا كان لا يعقل معه اوقات الصلوات والا فلا خيار بل في الرياض
نسبته الى الاكثر للاصل والمرسل الرضوي واليه اشار المصنف بقوله وقد يشترط في المتجدد ان لا
يعقل اوقات الصلوة الخ وهو في موضع المنع من اطلاق الخبر المزبور المؤيد باستبعاد الفرق
بين ما قبل العقد وبعده خصوصا اذا كان المستند في الاول اطلاق النصوص الذي لا فرق فيه بين
السابق والمتجدد ومن المرسل المؤيد بالرضوي واصالة اللزوم فيما يعقل وعدم الجابر لخبر ابن
ابي حمزة بالنسبة الى ذلك بل الموهن محقق بل لا باس بتقييده بالمرسل المزبور المنجبر بفتوى الاكثر
ومن هنا كان مختارنا وبعض الافاضل ذلك لكن الذي يقوى في النظر انه لا خلاف في المسألة اصلا
وان كان اول من يوهم كلامه ذلك ابن ادريس فيما حكي عنه كما ان اول من ظنه المصنف وتبعه الفاضل مثل
ومن تأخر عنهما الا ان مراد الاصحاب بعدم عقله اوقات الصلوة تحقق الجنون الذي يسقط معه
التكليف لا انه تقسيم للجنون المسقط للتكليف قسمين احدهما ما يعقل والاخر ما لا يعقل والمسلط
للخيار الثاني في الثاني بخلاف السابق فانه بجميع قسميه مسلط للخيار اذ هو كما ترى لا ينبغي صدوره
من اصاغر الطلبة فضلا عن اساطين المذهب وقوامه ومن ذلك يعرف عدم الفرق بين ا
السابق والمتجدد كما سمعته من ابن حمزة بل وما في المبسوط والمهذب المدعى فيه بالاجماع عليه وكان
من اقتصر على ذكر ذلك في المتجدد اعتمد على ثبوته في السابق بطريق اولى لا لاختصاص الخيار به وح
يظهر لك من ذلك ما في كثير من كتب الاصحاب المحررة لهذه المسألة ثم ان الظاهر العنا وبين ما كان
يكون صحيح مع صدق عدم الفرق في هذا الحكم بين الدائم والمنقطع ولا باس به بل قد يدعى شمول ا
النص له والله العالم واما الخصاء بالكسر والمد فهو سل الانثيين اي اخراجهما وفي معناه
بل قيل منه الوجاء بالكسر والمد وهو رضهما فالمشهور بين الاصحاب انه يجب ان تتسلط

مسكان
ان تتسلط به المرأة الجاهلة على الفسخ لحديث الضرار وخصوص المعتبرة المستفيضة كصحيح ابن
بعثت مسألة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامرأة ثم دخل بها فوجدته
خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها وفي رواية الكافي
انه كتب بذلك الى الصادق عليه السلام مع ابراهيم بن ميمون والموثق عن احدهما في خصي دلس نفسه
لامرأة مسلمة فتزوجها قال يفرق بينهما ان شاءت المرأة ويوجع رأسه وان رضيت
به واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تأباه واخر عنه ان خصيا دلس
نفسه لامرأة قال يفرق بينهما وتأخذ المرأة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه
لامرأة ما عليه قد يوجع ظهره ويفرق بينهما وعليه المهر ان دخل بها وان لم يدخل
فعليه نصف المهر وما عن الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام وان تزوجها خصي فدلس نفسه
لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة
عليها منه فان رضيت بذلك لم يفرق بينهما وليس لها الخيار بعد ذلك لكن مع ذلك
كله فعن المبسوط والخلاف انه ليس بعيب لانه يولج بل ربما كان ابلغ من الفحل لعدم فتوره
الا انه لم ينزل وهو ليس بعيب انما العيب عدم الوطي وفي كشف اللثام ولعله يحمل الاخبار
على من لا يتمكن من الايلاج وليس ببعيد وفيه انه مناف لما في اكثرها من اخذ صداقها
اجمع منه المشعر بالدخول المصرح به في بعضها ثم قد يدعى ان النصوص جميعها قد اشتملت
على التدليس ولعل خيارها من جهته لا من حيث كونه عيبا كما هو ما يومي اليه ما في بعضها
كما دلس نفسه الذي هو بمنزلة التعليل مؤيدا ذلك باصالة اللزوم وما في النصوص من
من عدم رد الرجل بعيب اللهم الا ان يقال يكفي في انه ليس عدم اختياره بنفسه بل لو لم يكن
الخصاء عيبا لم يتحقق الخيار بتدليسه ايضا ثم ولا اشكال في الوجاء مع فرض كونه فردا منه
وان كان مشكلا الا انه يتم التعليل من قوله كما دلس نفسه مع انه بمعناه ومنه يستفاد ثبوت
الخيار في فاقد الانثيين خلقة ونحوه مما هو كالخصي والموجوء ان لم يكن داخلا فيهما ثم انما
يفسخ به اي الخصاء وما في معناه مع سبقه على العقد دون المتأخر فضلا عن المتجدد بعده
وخصوصا بعد الوطي للاصل واختصاص النصوص به ولكن مع ذلك في المتن وغيره قيل تفسخ
به وان تجدد بعد العقد قبل الوطي بل قيل وبعد الوطي ومع انه ليس بمعتمد لم نعرف له
دليلا معتدا به والله العالم والثالث العنن وهو مرض تضعف معه القوة عن نشر
العضو بحيث يعجز عن الايلاج بل لا يبعد الحاق ما كان عن سحر موضوعا او حكما كما في كشف
اللثام وغيره ولعله المراد من بعض النصوص الاتية المشتملة على اخذه الزوج بالضم اي
حبس على ما قيل رقية كالسحر وربما ظهر من بعضهم اعتبار عدم شهوة النساء وفيه
منع واضح ولا اشكال في انه يفسخ به العقد بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص
كخبر عباد الضبي او غياث عن ابي عبد الله عليه السلام في العنين اذا علم انه لا يأتي النساء
فرق بينهما فاذا وقع عليها دفعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وفي
صحيح ابي بصير سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها فلم يقدر على الجماع اتفارقه قال

وصحيح علي بن جعفر المروي عن قرب الاسناد سألته عن خصي دلس نفسه

ان شاءت ومن ابن سكا انرق ومن حديث اخر ينتظر سنة فان اتاها والا فارقته وان احبت
ان يقيم معه فلتقم معه والموثق عنه ايضا انه سئل عن رجل اخذ عن امرأته فلا يقدر
على اتيانها فقال ان كان لا يقدر على اتيان غيرها فلا بأس بامساكها ونحوه خبر السكوني و
صحيح الكناني سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلم يقدر على الجماع ابدا ا
تفارقه قال نعم ان شاءت وخبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام من اتى امرأته
مرة واحدة ثم اخذ عنها فلا خيار لها وفي محكي الفقيه وفي خبر اخر انه متى اقامت المرأة مع زوجها
بعد ان علمت انه عنين ورضيت لم يكن لها خيار بعد الرضا وصحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام
العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وخبر غياث
بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام لم يكن يرد من الحمق ويرد من العنن وخبر
ابي البختري عن ابي جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم مرافعة امرأته
فان خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد
سقط الخيار ولا خيار لها الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه منطوقا ومفهوما الظاهرة في ان
لها الفسخ به وان تجدد بعد العقد كما هو المعروف بين الاصحاب بل لا اجد فيه خلافا بل الاجماع
بقسميه عليه لاطلاق الادلة بل لعل الفرد الظاهر المتجدد ولو بالاستصحاب فما في صح
من انه يلوح من عبارة المبسوط عدم ثبوت الخيار به في العيب الحادث بالزوج بعد العقد
فكل العيوب تحدث فيه الا العنن فانه لا يكون مخلا ثم يحصل عنينا عن نكاح واحد
وعندنا لا يرد الرجل من عيب يحدث به الا الجنون في غير محله فان مراده بحسب الظاهر ما حكي عنه
في مقام اخر اذا تزوج امرأة ودخل بها ثم عجز عن جماعها لم يحكم بانه عنين ولا تضرب له مدة
بلا خلاف من انه لا عنن شرعي بعد الدخول ولو مرة وعلى كل حال فلا اشكال في ثبوت الخيار
بالمتجدد لكن يشترط ان لا يطأ زوجته ولا غيرها فلو وطئها ولو مرة ثم عن او امكنه وطي
غيرها مع عننه عنها لم يثبت لها الخيار على الاظهر الاشهر بل عن المبسوط والخلاف نفي الخلاف
فيه للاخبار التي سمعتها المنجبرة بما عرفت ولا تجارة ... خلافا للمحكي عن ابن زهرة وظاهر ا
المفيد من تخييرها مطلقا استنادا عليه او لها الاجماع او هو موهون بما سمعت ... وخبر الكناني
وما شابهه التي يمكن حملها على غيرها من الاخبار المقيدة فما في المختلف من التوقف في غير محله كما
ان فيما حضرني من نسخة الرياض من نسبته الشهرة وغيرها كذلك لظهور كونه خلافا في النقل نعم
الظاهر الاكتفاء بتحقق العنن بالنسبة اليها خاصة يعلم انه لا يطأ غيرها لا انه لا بد من عجزه عن الغير حتى
يعلم انه عاجز عن وطي غيرها وان كان ربما يوهمه بعض النصوص السابقة نحو قوله اذا علم انه لا يأتي
ونحو قوله ان كان لا يقدر الى اخره لكن المراد العلم ولو بعد الطريق ... ظهور نصوص التاجيل
فيها عنه انها والاجل لوجود عجزه عنها في الاجل مع عدم العلم بحاله في غيرها ... فيقدح فيما ذكرنا
ودعوى دخول العجز عن وطي احد في مفهوم العنن كما ان الظاهر اعتبار عدم وطئها ولو مرة فلا يسقط
خيارها بوطي غيرها بعد عقدها ثم اعتراه العنن بعد الخلوة بها او قبله فان النصوص السابقة
انما اسقطت خيارها بوطئها ولو مرة لا مطلق الوطي وان كان القول به لا يخلو من وجه بل قوة
وعلى كل حال فما عن ... المفيد من ثبوت الخيار بالعجز عن وطئها وان تمكن من وطي غيرها مناف

سمعته
مناف لاصالة اللزوم وللاجماع المحكي ان لم يكن المحصل ولما من بعض النصوص التي لا يأبى فيها
الاطلاق بعضها المحمول عليها او المبني عليه او ما انا اليه سابقا من تحقق العنن بالعجز عنها وعدم
العلم بامكان وطي غيرها ولعل هذا هو مراد المفيد والا كان محجوجا بما عرفت بل وكذا يسقط
خيارها لو وطئها بعد العقد دبرا وعن قبلا لارتفاع العنن ح ولانه واجد في النصوص
السابقة ح بناء على ما سمعته من جواز الوطي في الدبر فانه احد المأتيين ابانا او على عدم جوازه
فيشكل لانه واحد فيها فيبقى الاطلاقات المقتضية للخيار سالمة من المعارض ولعله لذا الفضل
لسقوطه بذلك في الروضة وذلك بل قد يحتمل ذلك على القول بالجواز ايضا بدعوى انسياق غيره من نصوص
التقييد فيبقى الاطلاق سالما الا انه قد يحتمل السقوط على الحرمة ايضا بدعوى صدق الوقوع وا
الاتيان ونحوهما مما يدخل به تحت الحكم الوضعي في نصوص التقييد مؤيدا ذلك بظهور عدم العنن ح
والله العالم وهل تفسخ المرأة بالجب السابق على العقد فيه تردد منشؤه التمسك بمقتضى العقد
المقتصر في خلافه على المنصوص عليه بخصوصه الذي هو المتيقن وعدم رد الرجل بعيب ومن
انه ليس وكونه بمعنى الخصي والعنين بل اعظم منهما لقدرة الاول على الايلاج واحتمال التأتي
البرء والضرر وشمول صحيح الكناني والخصي له والاشبه تسلطها به بل لا اجد فيه خلافا بل عن
المبسوط والخلاف نفيه عنه لتحقق العجز عن الوطي الذي بسببه ثبت ح في الصحيحين السابقين المؤيدين
بخبري الخصي والعنين وقاعدة الضرار وغيرها لكن بشرط ان لا يبقى له ما يمكنه معه الوطي ولو
قدر الحشفة والا فلا خيار لها لو الا واحد الجريان جميع احكام الوطي حينئذ عليه ولا عن فيه ادلة الخيار
واما لو حدث الجب بعد العقد قبل الوطي او بعد الوطي لم تفسخ به وفاقا لما عن جماعة منهم ابن ادريس
والفاضل في الارشاد وموضع من التحرير والخلاف وموضع من المبسوط بل في اللاحق عندنا انه لا خيار فيه
لاصالة اللزوم وكونه كالخصا الذي قد عرفت اشتراط سبقه وفيه يحكى عن القاضي والفاضل في ا
لمختص وموضع من التحرير انها تسلط به حتى لو حدث بعد الوطي فضلا عما قبله بل في محكي المبسوط
نفي الخلاف فيه بيننا وبين غيرنا ولعله للقاعدة الضرار وشمول الصحيحين ولا منافي ذلك عدم ثبوت
الحكم في العنن والخصا لوجود عدم الملازمة بين اشتراكه معهما في الفسخ في حال اشتراكه معهما في
عدمه في الحال لامكان استقلاله بدليل يقتضي اختصاصه به لذلك لنفي الخلاف فيما سمعته من المبسوط
وغيره ودعا قيل بالتفصيل بين ما قبل الوطي وبعده للاصل والتعرف المسقط للخيار ولما سمعته من ا
النصوص المقيدة لاطلاق ما دل على الخيار بما اذا لم يطأ ولو مرة والا كانت المرأة مبتلاة فلتصبر ومن
هنا يقوى لحوق حكم العنن له دوا الزيادة فلم تثبت ونفي الخلاف المزبور حال الشيخ موهون بما سمعته منه
فضلا عن تبيينه بالنسبة الى كل الاصحاب وعلى كل حال فلو قلنا بثبوته بتجدده بعد العقد قبل الوطي او
بعده فيبعد ان الاقرب عدم فسخها لو كان قد حصل برضاها ذلك جهلا ولعله لانصافه هي التي فوتت على
نفسها الانتفاع كالاختيار المشتري ... تلف المبيع او عيبه فيترجح اصالة اللزوم سالمة عن قاعدة
الضرر وغيرها وربما احتمل الثبوت ايضا بل هو خيرة ... بعض العامة لانه كهدم المستأجر الدار ا
المستأجرة له وللعموم وعدم استلزام رضاها بالعيب رضاها بالنكاح معه وفيه منع عموم يشمل ا
الغرض والخيار على خلاف الاصل والقياس باطل عندنا بعد تسليم الحكم في المقيس عليه والله
العالم ولو بان الزوج او الزوجة خنثى واضحا ولو باحد الامارات المعتبرة لم يكن له ولا لها الفسخ

لاصالة اللزوم وقوله عليه السلام في الخبر السابق وليس يرد الرجل من عيب ولانه ح كزيادة اصبع او
سلعة وقيل والقائل الشيخ في موضع من المبسوط لها ذلك لنفرة وهو تحكم واضح مع فرض امكان
الوطي الذي هو المقصود في النكاح ومن هنا حكي عن الشيخ في مواضع اخر من التصريح بعدم كونه عيبا
وكون الامارات ظنية لا تقتضي بذلك بعد ان كانت معتبرة عند الشارع على وجه تشخص الموضوع
ويجري عليه احكامه اما لو فرض كونه مشكلا فالنكاح باطل من اصله لعدم العلم بحصول شرطه
فالاصل بقاء البضع بحاله وما وقع من الشيخ في المواريث من ان الزوج اذا كان كذلك نصف ا
النصيبين سهو من القلم والله العالم و ح فلا يرد الرجل بعيب غير ذلك الذي قدمناه
وفاقا للمشهور للاصل وحرمة القياس عندنا وقوله عليه السلام في الخبر السابق ... من اجمع على تصحيح المحكي عنه
في سنده ولاعتضاده بالشهرة بالنسبة الى ذلك وليس يرد الرجل من عيب خلافا لما عن القاضي
في المهذب فرده بالجذام والبرص والعمى ... وبالعرج والزنا ولم اعرف احدا
وافقهما على ذلك عدا جماعة من المتأخرين في خصوص الجذام والبرص لصحيح الحلبي والاولوية
وقاعدة الضرر بالعدوى ونحوها مع ما في ذلك من المناقشة في الخبر المزبور سندا ودلالة
لمعلومية ثبوت عيب في الرجل يرد به لكن قد عرفت الحال في ذلك كله سابقا على ان العدوى
مع اقتضائها التسلط على كل مرض معد مما لا يقول به الخصم يمكن دفعها بايجاب التجنب
لتجنب فالاقوى عدم الخيار بهما مع سبقهما على العقد فضلا عما لو تجددا ...
بعده وخصوصا بعد الوطي وفضلا عن غيرهما مما لم نعرف القائل به بل لعل دعوى ا
الاولوية من الاولوية الممنوعة على مدعيها وعدا بعض النصوص في الزنا في زوجها بعد ا
لعقد قبل الدخول المعارضة باقوى منها في ذلك ايضا بوجوه منها الشهرة العظيمة ان لم يكن
اجماعا على عدم تسلطها على الفسخ بذلك كما تقدم الكلام فيه سابقا والله العالم هذا كله في ا
الرجل واما عيوب المرأة فهي سبعة الجنون والجذام والبرص والقرن والافضاء
والعمى والعرج اما الجنون الذي لا خلاف فيه نصا وفتوى في كونه عيبا فيها بل الاجماع بقسميه
عليه فقد عرفت انه هو فساد العقل وان كان فنونا من الجنان او الجن او الجن كما
المجنون من اصيب جنانه اي قلبه او اصابته الجن او حيل بينه وبين عقله فستر عقله
كما في كشف اللثام والظاهر انه من الاخير بل لعل الاول بين منه ايضا لما فيهما من الستر وان
لا يثبت الخيار مع السهو السريع زواله وان كثر لعدم كونه من الجنون ولا مع الاغماء
العارض مع غلبة المرة ونحوها مما لا يصدق معه اسم الجنون وانما يثبت الخيار في الاغماء
ونحوه مع استقراره لكونه ح منه وان سمي باسم اخر فانما سمعته فيما تقدم
واحتمال لحوق الجنون بعدها انه لا فرق فيه بعد صدق اسمه نصا وفتوى بين ا
المستقر وغيرها والمطبق والادواري ولعل الاولى من ذلك كله ايكال الامر الى العرف ا
الصحيح الكاشف لكون هذا الجنون عيبا واما الجذام فهو مرض السوداوي الذي يظهر معه
يبس الاعضاء وتناثر اللحم ولا بد ان يكون تبينا فلا يجزي قوة الاحتراق ولا تعجر الوجه

ح ذخ
مع الاستقرار

اي غلظ وضخم وصار ذا تجري اي عقل ولا استدادة العين اذا لم يعلم كونه منه والا
فيحتمل بها لعدم اعتبار الاستحكام فيه عندنا بعد تحققه لاطلاق النص والفتوى نعم عن بعض
العامة اعتباره فاحتاله في الجذام بالتقطع وفي البرص بالوصول الى العظم حيث اذا ...
فمن كان مثله لا يبحر واحتمال حصول عبادة المتن وما شابههما على اعتبار ذلك في
ان عدم اجزاء الاحتراق وتعجر الوجه واستدادة العين لكون ذلك وان عدم اجزاء الاحتراق
وتعجر الوجه واستدادة العين لكون ذلك ابتداءه قبل استحكامه بل فيه وضوح
بطلانه لتعليق الحكم نصا وفتوى على الاسم وعلى كل حال لو اختلفا فالقول قولها الا ان
يشهد به عدلان واما البرص فهو لغة وعرفا البياض الذي يظهر على صفحة البدن
لغلبة البلغم وعند الاطباء او السواد كذلك لغلبة السوداء ولكن قد يمنع تسلط
الفسخ به للاصل وعدم الصدق عرفا وان سلم اشتراكه معه في المعاملات فان
ذلك اعم ويستجمع التمييز بالبياض في خبر البصري وكيف كان فلا اعتبار
بالبهق الذي فرق بينه وبين البرص مع كونهما ابيضين بان البرص غائر في اللحم الى
العظم دونه ومن علاماته انه اذا غرز في الموضع ابرة لم يخرج دم بل ماء ابيض
وان ذلك لم يجر اذا ويكون جلده انزل وشعره ابيض واذا كانا اسودين بان
البرص يوجب تفليس الجلد كما يكون للسمك وكيف كان فلا يقضي بالتسلط على الفسخ مع
الاشتباه للاصل وغيره واما القرن بالسكون او الفتح فقد قيل انه لحم ينبت في فم الرحم
يمنع من الوطي وهو المسمى بالعفل بل في كشف اللثام هو المعروف عند اهل اللغة وفي محكي
المبسوط اهل الخبرة العظم لا يكون في الفرج لكن يلحقها عند الولادة حال ينبت في
فرجها وهو الذي يسمى العفل وفي صحيح عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام المرأة ترد من
اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل ما لم يقع عليها فاذا وقع عليها
فلا وظاهر البصري في الرجل اذا تزوج المرأة فوجد بها قرنا وهو العفل او بياضا او جذاما انه يردها
ما لم يدخل بها ومن ذلك كله يعرف ضعف ما قيل من انه عظم كالسن ينبت في الرحم يمنع من
الوطي كما عن النهاية والصحاح والجمهرة ويعرف ايضا ان الاول اشبه فلم يكن دعوى عمومهما
كما عساه يشهد له ما عن المغرب القرن في الفرج مانع يمنع من سلوك الذكر فيه اما غدة
غليظة او لحمة مرتفعة او عظم وفي الصحاح والقرن العفلة الصغيرة والعفل والعفلة
شيء يخرج في قبل النساء وحياء الناقة شبيه بالادرة للرجال والمرأة عفلاء وفي ا
النهاية بعد تفسيره بالعظم وقيل له العفل كما انه يمكن دعوى ما ذكره نبات العظم له في ا
الحكم المعلوم وان لم يكن قرنا ولا عفلا بدعوى كون العلة فيه المنع من الوطي خصوصا بعد خبر
ابي الصباح الكناني سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا وهو هذه
لا تحبل ولا ينقبض زوجها من مجامعتها يردها على اهلها صاغرة ولا مهر لها المتكون لذلك
وكانت هذه الملازمة قليل الجدوى بعد تصريح النصوص بكون القرن عيبا والعفل كذلك فالحكم ثابت

على تحقق بين الاتحاد والتعدد وان زاد عدد العيوب على الثاني دون الاول وهي ليست بموثرة مطلقا
بها وكيف كان فانه منع من الوطي فسخ به اجماعا بقسميه ونصوصا وان لم يمنع الوطي قبل ذلك على
الشيخ والقاضي بل في الك نسبته الى الاكثر لا يفسخ به للاصل والاحتياط وانتفاء الغرض بامكان
الاستمتاع وصحيح عبد الرحمن السابق المراد منه على الظاهر انه اذا وقع عليها امكنه الوطي والاختيار
واستدل وخبر ابي الصباح المتقدم قيل ولانها منه ما في ذيله قلت فان كان دخل قال ان كان
علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم الا بعد ما جامعها
فان شاء بعد امسك وان شاء طلق لامكان ارادة المجامعة في غير القبل هذا ولكن مع
ذلك لو قيل بالفسخ به مطلقا تمسكا بظاهر النقل امكن بل هو الاقوى لاطلاق الادلة حتى خبر
عبد الرحمن الظاهر في ان له الفسخ ما لم يطأ وان كانت قابلة له بل في صحيح ابي عبيدة عن
ابي جعفر ع في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها قال اذا دلست
العفلاء ونفسها والبرصاء والمجنونة والمفضاة وما كان بها من زمانة ظاهرة فانها
ترد على اهلها من غير طلاق وذيل خبر ابي الصباح الذي لا يخفى ما في حمله سابقا من البعد و
لعل الاولى حمله على عدم التمكن من كمال المجامعة وكذا خبر الحسن بن صالح الذي ستسمعه لكن في ذلك
هذا القول قوي ان لم يكن الاجماع على خلافه اذ لا يظهر به قائل صريحا كما يظهر من قوله ولو قيل الخ قلت
ولعله الموافق لاطلاق الاكثر كما اعترف به في كشف اللثام فلا محيص عنه بعد ما عرفت ثم يمكن
اعتبار عدم التمكن فيه من كمال المجامعة فيه الذي قد سمعت ظهور خبر ابي الصباح السابق فيه
ونحوه خبر الحسن بن صالح سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناء قال هذه
لا تحبل وينقبض زوجها عن مجامعتها ترد على اهلها قلت فان كان دخل بها قال ان علم بها قبل
ان يجامعها ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم بها الا بعد ما جامعها فان شاء بعد امسك
وان شاء سرحها الى اهلها ولها ما اخذت منه بما استحل من فرجها بل ربما احتمل تنزيل
كلام الكل عليه فلا خلاف ح في المسألة فيراد حينئذ في النص والفتوى عدم القدرة على الجماع
في الفعل والانقباض انه لا يتمكن من كماله لكونه نابتا في فم الرحم فيمنع من ولوج الذكر
ووصوله الى محله ولذا لم تحبل العفلاء غالبا وكان فيه كمال النص وباعتبار نقصان ا
الاستمتاع والتلذذ فضلا عن غيرهما فناسب اطلاق تسلط الزوج على الفسخ والا كان
محجوبا بما عرفت والله العالم واما الافضاء فهو تصيير المسلكين واحدا كما تقدم الكلام
فيه مفصلا ولا خلاف في كونه عيبا بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الصحيح السابق واما
العرج ففيه تردد منشأه من اصالة اللزوم وحصر العيب في غيره في الصحيح غيره بل هو
ظاهر مفهوم العدد في غيره ايضا ومن صدق الزمانة التي سمعت حكمها في صحيح ابي عبيدة السابق
وصحيح داود بن سرحان عن ابي عبد الله ع في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء او برصاء
او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها
الرجال اجيزت شهادة النساء عليها وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال ترد البرصاء
والعمياء والعرجاء والجذماء بل ولا خلاف بين الاصحاب الظاهر عند المصنف والفاضل
في القواعد والارشاد دخوله في اسباب الفسخ اذا بلغ الاقعاد وخلافا لما عساه

لما عساه يظهر من المختلف والمبسوط والمهذب من عدم كونه عيبا مطلقا وما عن الاسكافي في التحرير
والمقنعة والنهاية وسلار وابي الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة من اطلاق كونه عيبا مطلقا
بل لعله ظاهر النهاية ايضا بل وموضع من المقنع قيل بل اليه يرجع ما في المختلف وحكي عن ابي وابن
الجنيد بالتبيين الذي يمكن ارادة الاصحاب ايضا ولذا قال ابن ادريس والحق اصحابنا عيبا آخر
وهو العرج البين ذهب اليه شيخنا في نهايته مع خلو عبارة النهاية وغيرها من التقييد بالبين
ولعل الوجه فيه مضافا الى استبعاد كون مطلق العرج عيبا وصف الزمانة بالظاهرة في صحيح ابي
عبيدة بل في مع صدق الظن ان المراد بالاقعاد في المتن وغيره والعرج البين واحد وهو ان يكون فاحشا
لا يستطيع معه التردد في العادة الا بالمشقة الكثيرة فلا ترد بالعرج اليسير وهو الذي لا يكون كذلك بل
قال وهذا هو المختار لان في صحيحة داود بن سرحان وان كان بها زمانة وظاهرها انه لو سقوط ما
لو زمانة ومفهوم الشرط معتبر عند جمع من المحققين وكذا رواية ابي عبيدة مع ان المطلق يجب حمله على
المقيد والاقتصار في خلاف الاصل على موضع اليقين اقرب وان كان فيه ما لا يخفى بل ما كنا لنؤثر ان
يقع مثل ذلك من مثله وكذا ما وقع من الفاضل الاصبهاني فانه بعد ان ذكر صحيح ابي عبيدة دليلا للاعتبار
الاقعاد قال فان المعهود من الزمانة ما تؤدي الى الاقعاد والوصف بالظهور يدل على العدم مع ا
فضلا عن العرج الذي لا يبلغ الاقعاد بل الظاهر من الزمانة البين الظاهرة ذلك هذا مع كون الخيار على
خلاف الاصل والاحتياط ووقوع الخلاف في مطلق العرج فلنقتصر فيه على هذا النوع منه وكونه نوعا
منه لان العرج في الاصل هو الميل وانما سمي به الآفة المعهودة لميل الرجل او عضو منها من كمال
عن الاستقامة في المشي ونحوه والميل يتحقق في الاقعاد ولكن الجميع كما ترى فان الاستبقاء بعد مجيء
الدليل المعتبر في غير محله كالاستناد الى الاصل والعموم الذي يجب الخروج عنهما به والزمانة اعم من
غير العرج ومنها ما تكون خفية لا يطلع عليها الا الاذكياء ولذا حكي عن الصدوق انه جعل الزمانة غير
العرج فانيطت الخيار بها ونه فليس المنصوص من باب الاطلاق والتقييد على ان وصفها بالظهور في
الصحيح لارادة الرد بها من غير حاجة الى شهادة النساء مثلا في الخفية فانها يجوز فيها شهادة النساء
كما اوضحه الصحيح الآخر وجواب الشرط اجيزت شهادة النساء ومفهومهما عدم جواز شهادتهن في الظاهرة
التي يمكن اطلاع الرجال عليها وفي محكي المصباح ان الزمانة مرض يدوم زمانا طويلا وفي الصحاح
الزمانة آفة تكون في الحيوانات ورجل زمن اي مبتلى بالزمانة وليس في شيء مما عثرنا تفسيرها
بخصوص الاقعاد بل لعل تقييدها بالظهور في صحيح ابي عبيدة وبانه لا يراها الرجال في صحيح
بخلاف ذلك فالاقوى كون العرج مطلقا عيبا الا ان يكون يسيرا على وجه لا يعد عيبا عرفا ولعل
هذا هو المراد من قيده بالبين لا وصوله الى حد الاقعاد ثم قد يستفاد من فحواه ومن الزمانة كون
الاقعاد ايضا عيبا آخر ايضا والله العالم وفي كشف اللثام انه المشهور بل لم نعرف احدا تردد
قبل المصنف ولا بعده على ما اعترف به بعض الفضلاء والرتق احد العيوب الموجبة لتسلطه على الفسخ وربما
كان ذلك صوابا ان منع الوطي اصلا لفوات الاستمتاع ح اذا لم يمكن ازالته او امكن وامتنعت من
العلاج مع عدم وجوبه عليها للاصل والعسر والحرج ولما في خبري ابي الصباح والحسن بن صالح مما هو كا
لتعليل للرد بالعفل والقرن بعدم القدرة على الجماع بل الظاهر دخوله في العفل لانه هو كون الفرج
ملتحما على وجه ليس للذكر مدخل فيه ومن هنا حكم في محكي المبسوط بانه قيل يراد فيه له بل لم نعرف احدا تردد فيه قبل المص

وبعده بل لعل الخبرين المزبورين قاضيان بالخيار فيه اذا لم يمكن الزوج الوطي وان امكن لغيره ممن هو صغير
الآلة فان ذلك من نفي الخيار مع عدم بلوغ الادراك حد المنع من الوطي ولو لصغير الآلة في غير محله
لما عرفت من دخوله في العفل موضوعا او حكما وكأنه تبع بذلك ما في مع صدقه من انه لا شبهة في ان
الخيار انما يثبت بالرتق اذا كان مانعا من الوطي صرح بذلك المحققون ووجهه بقاء مقصود النكاح
فلو اذن في الحل وبقي منه ما يمكن معه الوطي فلا خيار وان كان لصغر الآلة بخلاف العدم وهو مع
كونه معروضا في الزوج المتمكن لصغر الآلة فيه ايضا انه مناف لدخوله تحت العفل موضوعا او
الحاق ضيق المنفذ زايدا على المعتاد بحيث لا يمكن وطيها الا بافضائها به ولا بأس به وعن
بعضهم التفصيل بين احتمالها وطي نحيف الآلة وعدمه فلا فسخ في الاول دون الثاني ومرجعه
الى ما سمعته من المسالك وفيه ما عرفت واوضح منه فساد ما عن اخر منهم ايضا من التفصيل في
الرجل ايضا بجوازه لذا بين من لا تسع حشفته او رتقها اصلا ومن تسع بعض النساء اذ هو كما
ترى ثم ان ظاهر قول المصنف واستمتعت الخ عدم الخيار مع رضاها كما صرح به في ذلك وفيه منع خفي ما
على تقديره انه واجه في العفل وعلى كل حال فمع عدم وعدمها انه ليس للزوج اجبارها على علاجه ولعله
للحرج واستفاد الضرر عنه بالخيار بل في ذلك لانه للتلبيس حقا له كما انه لو اراد ثم لم يكن له منعها لانه التعلق
له بذلك والله العالم وكيف كان فلا ترد المرأة بعيب غير هذه السبعة التي سمعتها الحق فانه موجب الخيار
ايضا بلا خلاف صريح اجده فيه بل عن المرتضى وابن زهرة الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى الصحيح والخبر
السابق الذي بهما يخص الاصل ومفهوم حصر العيب في غيره كمفهوم العدد فما عساه يظهر من نسبة
الخيار فيه الى بعض الاصحاب في محكي المبسوط من المنع في غير محله لما سمعت بل هو كذلك وان كان مطلقا
بلا اقتصار ولا لفظ يأتي ونحوه للاطلاق وان كان قد يتوهم ان الحد ليس يدل على الستر والتغطية نعم لا
اعتبار بالعود الى وجه من التقادم في الحد مع الاصل والاحتياط وصحيح الحلبي عن الصادق ع في الرجل يتزوج
الامة الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد ثم لا يخفى عليك ان تعدادها سبعة
مبني على جعل القرن والرتق والعفل واحدا والافضاء والعرج كذلك والامر سهل بعد وضوح ا
الحكم انما الكلام في الرد بين ما ذكرنا المرأة قبل دخول الزوج الذي اثبت الخيار به الصدوق في المقنع على
في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها بل اطلق
الزنا من الرجل والمرأة قبل العقد وبعده الذي اثبت به الخيار الاسكافي للخبر السابق ومرسل
عنه ع ايضا انه فرق بين رجل وامرأة زنت قبل دخوله بها وخبر عبد الرحمن بن عبد الله عن ا
الصادق ع سألته عن رجل تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها انها كانت زنت قال ان شاء زوجها
اخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها ونحوه صحيح معاوية بن وهب و
حسن الحلبي وكالحد بالزنا الذي اثبت الخيار فيه للزوج اكثر القدماء وعلماء في ذلك للحرج بالتعيير
والعار والخبر السابق وكوجدان الزوجة مستأجرة اجارة عين الذي اثبت الخيار به العماد روى
من العامة بل ق لا يسقط برضا المستأجر بالتمتع بها تماما لانه تبرع قد يرجع به الى ان الجميع
كما ترى بعد ان علمت منه عدم ورود الخيار على الضرر ونحوه مما يمكن جبره بالطلاق وانما هو
متعبد بالادلة الخاصة وليس شيء مما سمعته كذلك لانه بين غير صالح لحجة لضعف في السند وعدم

واعراض من المعظم ومعارضة بما هو اقوى منه مما تقدم سابقا حتى في المحدود كعن فاحشة سئل الصادق ع
عن المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح قال لا وبين غير صحيح في انه لا اقل من المطلوب ولذا حكي عن
ابن ادريس القول بالرجوع على الولي العالم بها بالمهر مع عدم الفسخ لان الاخبار انما تدل على ذلك
بل عن الشيخ في النهاية ذلك ايضا الا انه اطلق الرجوع به عليه وان كان قد يناقش بما في المختلف من
ان الغارم انما هو باعتبار تدليس العيب على الزوج فان كان عيبا اوجب الفسخ والا لم يجب المهر بل
لا يبعد ارادة الكناية عن الفسخ بالرجوع بالمهر وغيرهما من عقود المعاوضة وعلى كل حال فالتحقيق
عدم الرد بغير ما عرفت للاصل وكما عرفت ومفهوم الحصر والعدد بل في خبر البصري ترد المرأة من العفل
والبرص والجذام والجنون واما ما سوى ذلك فلا وخصوص النصوص في الزاني والزانية والمحدود
والمحدودة التي قد تقدمت سابقا والله العالم المقصد الثاني في احكام العيوب وفيه مسائل الاولى
لا خلاف نصا وفتوى في ان العيوب الحادثة بالمرأة قبل العقد مبيحة للفسخ بل الاجماع بقسميه عليه بل
هو مورد النصوص التي هي مستفيضة او متواترة وما يتجدد بعد العقد والوطي فالمشهور نقلا و
تحصيلا انه لا فسخ به بل لا اجد فيه خلافا بين العامة والخاصة الا من ظاهر موضع من المبسوط
وصريح آخر منه ومنع في الخلاف في خصوص الجنون ولا ريب في ضعفهما للاصل بل الاصول السالمة عن
معارضة النصوص بعد ظهورها في غير المتجدد كما ستسمع انه بل ظاهر صحيح عبد الرحمن فيها التصريح
باشتراط الخيار بعدم الوقوع عليها بناء على ما ذكرناه فيها سابقا واقتصاره على الاول غير قادح
بعد الاجماع بقسميه على عدم الفرق كما ان ظاهر اشتراط التدليس في صحيحي الحلبي وعبيدة السابق يقتضي اعتبار
السبق ايضا وبذلك مضافا الى الاجماع على الظاهر من عبارة المص يقيد اطلاق بعض النصوص ان كان
نعم في المتجدد بعد العقد وقبل الدخول تردد من اطلاق بعض النصوص الرد بها ومن اصالة اللزوم
واشتراط التدليس في صحيح ابي عبيدة ولذا قال المص الاشهر انه لا يبيح الفسخ تمسكا بمقتضى العقد ا
السليم عن معارض بل هو المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعا بل لعلها كذلك في الاعصار المتأخرة
على المخالف على وجه كان قول من الشواذ المطرح سيما خصوصا بعد ظهور اكثر النصوص في السابق
كقول الصادق ع في خبر عبد الرحمن تزوج امرأة فوجد بها قرنا وفي جزئيات تزوج امرأة فوجدها
برصاء بل هو صريح صحيح ابن مسلم من تزوج امرأة فيها عيب دلسته ولم تبين ذلك فاعترفها
وليها وهي برصاء بل قد يقال فيما لم يكن في لفظه دلالة على السبق كقوله ع انما يرد النكاح من البرص ا
ان الغالب في امثال هذه العاهات طول المدة وتمادي العهد على ان في بعضها اشتراط التدليس
كقوله في صحيح الحذاء واذا دلست العفلاء وقد سمعت صحيح ابن مسلم فيتقيد اطلاق بعد ي
مع قطع النظر عن النصوص اجمع فلا ريب في استصحاب اللزوم الذي هو مقتضى الاصل في العقود
والضرر منجبر بامكان الطلاق منه خلافا للمختلف والمبسوط وظاهر الكافي على من ثبوت الخيار بذلك
واضح الضعف بعد الاحاطة بما ذكرنا والله العالم المسألة الثانية خيار الفسخ على الفور بلا
خلاف اجده فيه بل حكي غير واحد الاتفاق عليه اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن وتحرزا
من الضرر اللازم بالتأخير والعمدة الاجماع ولولاه لامكنت المناقشة بما سمعته غير مرة و ح
فلو علم الرجل او المرأة بالعيب فلم يبادر بالفسخ لزم العقد وان لم يكن ذلك منهما عن رضى
باللزوم وكذا الخيار مع التدليس بالعيب او غيره مما ستعرف مزودة كون الفور يقتضيه فيتقيد به فيسقط الخيار

[illegible]

بتواتيهما الا انما اراخرعلى حسب الكتا التى من الواضح الفرق بينهما نعم قد عرفت فيما تقدم ان الجهل بالخيار
بل والفورية عذر لاطلاق ما دل على الخيار المقتضى فى تقييده على محل الاجماع الذى هو المفروض بل
قد يقوى ما يتوى تداعيه لو اكره على عدم الخيار بالتقيض على فيه اى بالتهديد فى ذلك كما صرح به فى مع صدق
فى ذلك ان العيب ان كان ظاهرا لانزاع فيه بينهما فالفورية معتبرة فى الفسخ وان توقف ثبوته على
المرافعة الى الحاكم فالفورية فى المرافعة الى الحاكم فاذا ثبت اختار الفسخ فورا وفى ما اطلق ان الفورى هو المرافعة الى الحاكم وان كانا متفقين على العيب ولكن عن الشيخ وهو حسن حيث يتوقف الامر على الحاكم قلت ستعرف عدم التوقف على الحاكم فى جميع افراد الفسخ وانما يتوقف عليه ضرب الاجل فى خصوص العنين فاذا مضى لم يحتج الاجرة فى الفسخ اليه وان كان لا يترتب عليه ظاهرا الا بعد اثبات مقتضى الفسخ بل قد يقال ان تاخيره الى المرافعة مناف لفوريته التى قد عرفت كونها قيدا
ضرورة تعليق الخيار على وجود العيب لا على اثباته عند الحاكم فمع معلومية حصوله عنده كان خياره فوريا لكن لا يعتبر ذلك على الخصم مع انكاره الا بعد اثبات مقتضى الخيار ولا ان الفسخ نفسه موقوف على حكم الحاكم وكذا لو فرض التنازع فى اصل كون ذلك عيبا ما لم يرجع الى الجهل بالخيار به ولو
للجهل بموجبه على ان الفورية فى المرافعة لا دليل عليها خصوصا مع كون المراد انه مع عدم الفورية فيها يسقط الخيار فلا قوى ح بقاء معقد الاجماع وهو فورية الفسخ على حاله فى جميع ذلك ومنه يعلم
ما فى كشف اللثام ايضا ان توقف الفسخ على حكم الحاكم فالفورية بمعنى فورية المرافعة اليه ثم طلبه منه
بعد الثبوت ان كان مراده ما سمعته من المسالك والا فليس فى افراد الفسخ ما يتوقف على حكم الحاكم على وجه
يراد منه حتى يطالب به وكذا الكلام فيما سمعته انتهى من المبسوط فتامل جيدا المسئلة الثالثة الفسخ بالعيب
ليس بطلاق قطعا لعدم اعتبار لفظ الطلاق فيه ح فلا يطرد معه تنصيف المهر ولا يعد من الثلث و
لا غير ذلك من احكام الطلاق كما لا يعتبر فيه شئ من شرايطه بلا خلاف ولا اشكال وثبوت التنصيف فى
العنن للدليل ولذا قال المص لا يطرد المسئلة الرابعة يجوز للرجل الفسخ من دون الحاكم وكذا المرأة
لا طلاق الادلة نعم مع ثبوت العنن يفتقر الى الحاكم لضرب الاجل كما ستعرف وهما التفرد بالفسخ عند انقضائه ونفوذ الوطى كما هو مقتضى الادلة المثبتة للخيار ولذى الخيار والسلامة
عن معارضة ما يدل على اعتبار حضور الحاكم وان نه فضلا عن مباشرته نفسه الفسخ ومن
هنا افتى الاصحاب فى الحكم المزبور من غير اشكال فيه ولا تردد نعم حكى عن ابن الجنيد منهم ان الفرقة لم يكن الا عند من يجوز حكمه من والى المسلمين او خليفته او بمحضر من المسلمين ان كانا فى
بلاد هدنة او سلطان متغلب وكانه مذاق العامة لانه حكاه فى جامع المقاصد عن بعض العامة
وابن الجنيد منا بل يولى اليه ما عن موضع من المبسوط لسنا نريد بالفورية ان له الفسخ بنفسه وانما
نريد ان المطالبة بالفسخ على الفور وبطلب الفسخ فاذا كان العيب متفقا عليه فسخ الحاكم وان
اختلفا فيه فالبينة على المدعى واليمين على المدعى عليه فاذا ثبت الفسخ فان الحاكم لانه فسخ مختلف
فيه ثم قال قلت وقلنا على مذهبنا ان له الفسخ بنفسه كان قويا والاول احوط لقطع الخصومة
وظاهره ان الاول جار على مقتضى اصول العامة الا ان يكون المراد قطع الخصومة بتحصيل الحاكم
فيما هو مختلف فيه وكذا ما عنه فى موضع اخر لا يجوز ان يفسخ بغير حاكم لانه فسخ مختلف فيه فهو
مع ملاحظة تعليله ولذا حكى عنه فى موضع ثالث الجزم بان للمرأة الاستقلال بالفسخ

بالفسخ محتجا باطلاق الاخبار وعلى كل حال فالوجه ما عرفت فان كان هو المراد لهم خرجا بالوفاق
والا كان ضعيفا بالاطلاق الادلة كما سمعت والله العالم المسئلة الخامسة اذا اختلفا فى العيب
فان كان جليا كالعمى والجنون ونحوهما مما لم يحتج الى اقامة بينة والى يمين قطع الحاكم فيه وحكم بمقتضى ما
ظهر له وان كان خفيا فالقول قول منكره مع عدم البينة كغيره من الدعاوى التى لا يخفى عليك
جريان حكمها من رد اليمين والنكول ونحوهما فى المقام الذى هو احد افرادها والله العالم المسئلة
السادسة اذا فسخ الزوج او الزوجة باحد العيوب السابقة فلا يخ اما ان يكون قبل الدخول
او بعده حيث يجوز الجهل بالحال وعلى التقديرين اما ان يكون العيب متقدما على العقد او متاخرا عنه
قبل الدخول او بعده بناء على تحقق الخيار بذلك والفاسخ اما الزوج او الزوجة وعلى كل تقدير
اما ان يكون هناك مدلس ام لا فالصور اربعة وعشرون صورة وخلاصة الحكم فيها ان فسخ
الزوج انه ان كان قبل الدخول فلا مهر بلا خلاف بل لعل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى قول
ابا جعفر ع فى صحيح ابى عبيدة وان لم يكن دخل بها فلا عدة لها ولا مهر لها والصادق ع فى خبر ابى
الصباح يردها على اهلها صاغرة ولا مهر لها وقول على ع فى خبر غياث عن جعفر عن ابيه فى
رجل تزوج امرأة فوجدها برصاء او جذماء ان كان لم يدخل بها ولم يبين له فان شاء
طلقها وان شاء امسك ولا صداق لها واذا دخل بها فهى امرأته والمراد من الطلاق فيه الفراق
قطعا ضرورة عدم اشتراط الطلاق الخصوص بالشرط المزبور الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه
منطوقا ومفهوما ولانه وان كان الفسخ منه لكنه لعيب فيها فهو سبب منها بل الاصل فى الفسخ اقتضاؤه رد كل
عوض الى مالكه وان كان بعده فلها المسمى بما استحل من فرجها وللمهور النص والفتوى وانه قد ثبت
الوطى ثبوتا مستقرا فلا يسقط بالفسخ الذى قلنا ان مقتضاه لولا ذلك رد كل عوض الى مالكه على
ان احد العوضين هنا وطى البضع والاجرة والعوض انه قد استوفاه ولا يمكن ارجاعه فالفسخ
ح ليس الا ازالة قيد النكاح هنا حال الفسخ وليس هو ابطالا له من اصله ودعوى امكان رد ا
الوطى بغرم مهر المثل الذى هو قيمته له يحتاج الى دليل وليس بل الدليل على خلافه كما تحقق كما عرفت
هنا فالى خبر الحسن ابن صالح وغيره المصرح فيه بذلك وبما يخرج عن ذلك لو سلم اقتضاء الفسخ ا
الرجوع الى مهر المثل فمع صحيح النصوص المزبورة بان له الرجوع به على المدلس سيما كانا او مستقلا
وليا او غيره كما ستعرف تحقيق الحال فيه فى فصل التدليس وقد افتى به الاصحاب من
غير خلاف يعرف فيه بينهم لذلك ولقاعدة الغرور فاسا بقال او قيل من اشكاله بانه
ان كان حقا ثابتا لها بالدخول فلا رجوع على المدلس مدفوع بما عرفت نعم على الزوج البينة لو انكر
الولى مثلا علمه بالعيب وامكن فى حقه فان فقدها فله عليه اليمين فان حلف رجع الزوج على
المرأة لانها الغارة حيث لم يعلم الولى بذلك فان ادعت اعلامه حلف ايضا ان لم يكن لها
بينة ولا تكفى اليمين الاولى لانها لمدع اخر فان نكل ورد اليمين حلفت وثبت الرجوع بحسب صدقه
الدعوى ويحتمل ان لا تحلف لاستلزامه ابطال الحكم بعدم الرجوع والحكم بالرجوع وان يبنى على
اليمين المردودة كالاقرار فتحلف لسماع اقرار المنكر بعد الانكار والحلف او كالبينة
فلا تحلف لعدم سماع البينة بعد حلف المنكر ولعل الاولى من ذلك القول بانها الرجوع لانه كبينا فى الخلاف

وعلى كل حال فان لم يكن مدلسا حزم بانه لم تعلم المرأة عابها من العيب لخفائه او لجهلها بكونه
عيبا فلا رجوع له بشئ ح بلا خلاف اجده فيه بل هو ظاهر النصوص المتعلقة باستحقاقها المهر بما استحل من الفرج
فى مقابل هو مقتضى ما دل على استقرار المهر بالوطى فيندفع ح له تمام المسمى لما عرفت نعم لو كانت
هى المدلسة رجع عليها للتدليس وفى خبر رفاعة عن امير المؤمنين ع لو ان رجلا تزوج امرأة
او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شئ وكان المهر ياخذه منها وفى صحيح الحلبى عن
ابى عبد الله ع فى رجل ولته امرأة امرها او ذات قرابة او جارة له لا يعرف دخيلة امرها فوجدها
قد دلست عيبا هو بها قال يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذى زوجها شئ بل ذلك مقتضى غيرهما
ايضا الا ان مقتضى الجميع عدم استثناء شئ من المهر لها اذا رجع عليها لكن فى القواعد رجع عليها
الا بما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل ما يتمول لئلا يخلو البضع من العوض وعن ابى على الا بمهر مثلها فان
العوض للبضع اذا وطئ لا عن زنا ويمكن القول برجوعه اجمع من حيث التدليس كالطلاق وعدم خلو
البضع عن العوض حتى فى مثل الفرض التى كانت هى السبب وذلك ممنوع وبذلك ظهر لك انه لا وجه لما
عن التحرير من الرجوع على الولى المحرم مع التغرير وبدونه للتفريط بترك الاستعلام كما ظهر لك انه
لا فرق فى ثبوت الاحكام المزبورة بين كون العيب الذى فسخ به حادثا قبل العقد وبعده بناء على
الخيار به لكن فى محكى المبسوط ان كان الفسخ بالمتجدد بعد الدخول فالواجب المسمى لان الفسخ انما يستند
الى العيب الطارى بعد استقراره وان كان بعيب موجود قبل العقد او بعده قبل الدخول وجب مهر المثل لان
الفسخ وان كان فى الحال الا انه مستند الى حال حدوث العيب فيصير كانه وقع مفسوخا حين حدوث العيب
بل فيصير كانه وقع فاسدا فلحقه احكام الفاسد ان كان قبل الدخول فلا مهر ولا نفقة وان كان بعده
فلا نفقة للعدة ويجب مهر المثل ولا يخفى عليك ضعفه اذ فيه مع منافاته لما سمعته ان النكاح وقع
صحيحا والفسخ وان كان بسبب العيب السابق لا يبطله من اصله بل من حين الفسخ ولا يزيل الاحكام التى
سبقت عليه خصوصا اذا كان العيب حادثا بعد العقد فان دليله لا يخفى عليه ولم اجد احدا
وافقه عليه من اصحابنا نعم فى شرح الارشاد لبعض العامة ذلك على وجه يظهر كونه معروفا عندهم
وربما نوافقه قاعدة الفسخ فى الجملة التى اشرنا اليها سابقا لكن هى هنا من الاجتهاد فى مقابلة النصوص
التى سمعتها والله العالم وكذا الحكم لو فسخت الزوجة قبل الدخول بل هى اولى من الزوج بذلك باعتبار
كون الفسخ من قبلها فلا مهر لها ح بلا خلاف ولا اشكال نصا وفتوى الا فى العنن للدليل عليه بخصوصه
كما تعرفه ولو كان بعده كان لها المسمى الذى استقر بالوطى وبما استحل من فرجها بلا خلاف معتد به اجده
فيه بل حكى بعضهم الاجماع عليه فالفسخ لو سلم اقتضاؤه الرجوع الى مهر المثل نحو ما قاله والحنابلة فى
البيع مع تلف احد العوضين يجب الرجوع عنه بذلك كما عرفته فى الزوج ولعل تفصيل الشيخ فى العيب
بين المتجدد بعد الوطى والسابق يأتى هنا بناء على ثبوتها بالمتجدد فيكون لها المسمى به ومهر المثل
بالسابق بل لعل اطلاق كلام الشيخ كذلك وان حكى بعضهم الاجماع فيتعين حمله على خلافه وكذا لو كان
بالخصاء بعد الدخول فان لها ايضا المهر كاملا ان حصل الوطى اذ هو مع انه داخل فى الادلة المزبورة
دلت عليه المعتبرة المتقدمة خلافا للمحكى عن الصدوق وقيل فالنصف ولعله لما عن الفقه المنسوب الى
الرضا ع فاذا تزوجها خصى وقد دلس نفسه لها وهى لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس
نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه وربما جمع بينه وبين غيره بحمل ما عداه على صورة

على صورة الدخول وحمله على ما قبل الدخول الصحيح المروى عن قرب الاسناد من خصى دلس نفسه لامرأة قال
ما عليه قال يوجع ظهره ويفرق بينهما وعليه المهر كاملا ان دخل بها وان لم يدخل بها فعليه نصف المهر
وفيه مع شذوذ تلك النسخة الكتاب المزبور الذى عندنا انه مخالف للقولين معا اذ هما بين مثبت
للنصف مطلقا والجميع بالدخول ومن هنا كان المتجه مساواة الخصاء لغيره فى الحكم الذى ذكرناه وهو
لا مهر مع عدم الدخول والكل معه نعم ظاهر بعض وصريح اخر الحاق الخلوة بالدخول فى وجوب الكل
وهو جيد اخبارا فى محله اللهم الا ان يقال انا وان لم نقل بكون الخلوة كالدخول فى ذلك مطلقا
لكن فى المقام لظهور النص والفتوى وفيه عن ورود ظهور لفظ الدخول فى المتن وغيره فى الوطى بل كاد
يكون صريح صحيح قرب الاسناد وبه يقيد خبر سماعة كما انه يعلم المراد من الدخول عليها فى صحيح ابن مسكان
المتقدم من النصاب واحتمال العكس يدفعه رجحان الاول بانسيا قه وغيره عليه والله العالم وعلى كل حال
فقد ظهر لك الكلام فى جميع صور المسئلة كما انه ظهر لك ايضا عدم سقوط الخيار فى الزوج والزوجة بالدخول
قبل العلم بالعيب السابق الذى لم اجد فيه خلافا بل يمكن تحصيل الاجماع للاصل وصحيح ابى عبيدة وخبر الحسن بن
صالح وامثالهما فى المتقدمة سابقا وغيرهما فرق فى الاخيرين منها ان علم بها قبل ان يجامعها فقد رضى بها وعليه
ينزل اطلاق ما دل على سقوط الخيار بالدخول كما انه قد يعلم الحال فى الزوجة بالنسبة الى سقوط خيارها
بعد العلم والرضا بمواقعته اذ الظاهر عدم الفرق بينهما فى ذلك وكذا منها استفادة عدم الخيار فيهما ايضا مع العلم
بالعيب قبل العقد الذى لم اجد فيه خلافا بيننا ايضا لذلك وللاصل واشتراطه بالتدليس فى صحيح ابى عبيدة
وصحيح ابن مسلم بل موارد اكثر النصوص الحاصل فاعترافا فى من ثبوته للعالم لاطلاقه بعض النصوص المراد منه
حال الجهل قطعا ولو بعض شيئا بما عرفت واضح الفساد انما الكلام فى المراد من قوله ع فقد رضى على الاستقواط بذلك
شيئا يعنى ان هذا الفعل يكون منه بحكم الرضا بالنسبة الى اللزوم مطلقا وان لم يعلم منه علم كون ذلك منه رضا
لعمل سقط الخيار ايضا وان السقوط به من حيث دلالته على الرضا فلا يسقط الخيار مع عوضين عدم
قرينة ونحوهما بل لدخ التصريح ح ببقاء خيار العيب على مقتضاه فمع العقد او الوطى ما لم يتاخر الفورية
الجهل بها وغيره وليس هو من اشتراط المنافى والنكاح وعلى التقديرين الا دليل فيه بخصوص فى ذلك على الوطى
او يلحق به كل فعل يقع منه على مقتضى الزوجية كاللمس والتقبيل والتخييل ونحوه لذلك وجهان اقواهما الثانى
كالاول الا ان التحقيق والتامل فى الادلة السابقة فيه جيدا انى لم اجد ذلك محررا فى كلامهم وقد تقدم لنا فى البيع ما عنده البحث
عن سقوط الخيار بالتصرف ما يشيد هذا الكلام فلاحظ وتامل ولو رضى بعرص مثلا ثم اتسع بعده فى ذلك
العضو فقى الخيار وعدمه وجهان اقواهما العدم كما عن بعض والجامع ان الرضا بالشئ رضا بما يتولد منه ولانه
عيب واحد وقد حصل الرضا خلافا للفاضل فى القواعد فله الخيار لانه عيب لم يحصل الرضا به فهو لو
حصل البرص فى غير ذلك العضو اتجه ثبوت الخيار فيه لظهور المغايرة مع ان المحكى عن المبسوط التوقف فيه لان
اتفاق الجنس يوجب الرضا بجزء منه الرضا بغيره اما مع اختلاف الجنس فلا اشكال فى ثبوت الخيار والله
العالم المسئلة السابعة العيب جلى او خفى فالجلى قطع المنازعة فيه سهل واما الخفى فلا شك فى وجوب
البينة على مدعيه كما انه على نافيه اليمين بل يعتبر فى الشاهدين على العيب الذى يعلم بذلك العيب ككونهما طبيبين
عادلين يقطعان بوجوده ان كان مما يمكن علم الغير به كالبرص والجذام المخفيين وان كان لا يعلمه
غالبا الا صاحبه كالعنن لم تسمع البينة ولذا ذكر غير واحد من الاصحاب بل لم اجد فيه خلافا منهم انه
لا يثبت العنن الا باقرار الزوج او الزوجة البينة باقراره او اليمين المردودة او نكوله بناء على ا
لقضاء به وان لم يرد اليمين وح فلو لم يكن كذلك فادعت عننه فانكر فالقول قوله مع يمينه لان الاصل السلامة

ولانه يتزلزل لو نزل وطالما تسمعه من الصحيح الآتي ولا تسمع منها البينة على العنن منه لكونه لا سبيل الا
من قبله مردودة كونه امرا من العجز عن كل امرأة بخصوصها بل اشكل في المسالك ثبوته باليمين المردودة
بناء على انها كالبينة يكون حاكما كالبينة منها والفرض عدم سماعها منه فكذا ما قام مقامها وانما
تسمع البينة باقراره وهو لم يقع اقراره بذلك كي يتنزل يمينها المردودة منزلته وانما ادعت العيب
فتنزل يمينها منزلة البينة عليه وان كان قد يدفع بان المراد كونها كحكم البينة المسموعة في اثبات
الحق لا ان المراد بحكم البينة في السماع وعدمه نعم قد يشكل اصل الحكم بان قبول يمينها يقتضي امكان اطلاعها
العنن عليه لا من جهة الاقرار فيتجه سماع البينة عليه اللهم الا ان يفرق بين الزوجة وغيرها
بامكان اطلاعها عليه بتردد الايام وتكرر الاحوال وتعاضد القرائن المفيد ايضا خصوصا
مع الاختبار مع ذلك بالعلامات المذكورة عند الاطباء وورد بها بعض النصوص بل قيل والقائل
ابنا بابويه وابن حمزة انه يقام في الماء البارد فان تقلص اي تشنج حكم بقوله
وان بقي مسترخيا حكم لها بل عن الغنية دعوى الاجماع عليه وفقه الرضا وظاهرهم الحكم بها وان لم
يفد القطع منها وان كان هذا القول ليس بشيء عند المتأخرين لعدم الوثوق بالانضباط وعدم
الوقوف على مستند صالح لارسال الخبر منهم وقول الاطباء وكلامهم يثمر الظن الغالب بالصحة
الا انه ليس طريقا شرعيا لكن الغرض ان هذه الامارة المعروفة عند الاطباء وورد
بها الرواية اذا انضمت ايضا اليها في المرسل عن انه يطعم السمك الطري ثلثة ايام ثم يقال له بل على
الرماد فان تقبب بوله الرماد فليس بعنين وان لم يتقبب بوله الرماد فهو عنين بل ظاهر الغنية
العمل به ايضا لرواية له فيه والى غير ذلك من القرائن والامارات قد تفيد القطع كما استفادته
الى حجة حتى قبل منها اليمين مع ان العجز عنها لا يقتضي العنن فدعوى امكانه منها دون غيرها
على وجه ترد البينة العادلة لو شهدت به لعدم امكان العلم منها فيه مشتبهة في الظن بل
القطع كما ترى ولعله لذا قيل بعض العامة البينة عليه وهو قوي جدا ان لم يوجد فيما سمعته
من الخبرين السابقين على عين امكان حصول القطع بما فيهما بعد وجود غيرهما من الامارات بل لعل
ذلك مراد ابن بابويه وحمزة لا ان المراد الحكم بذلك وان لم يحصل القطع منهما فلا خلاف في
المسألة والله العالم وكيف كان فلو ثبت العنن باقراره وغيره ورفعت امرها الى الحاكم اجله
سنة على ما ستعرف ثم ان ادعى الوطي فالقول قوله مع يمينه على الاشهر كدعوى عدم العنن
اصلا لانه لا يعلم ايضا الا من قبله ويتعذر او يتعسر اقامة البينة عليه فيقبل قوله فيه كدعوى
المرأة انقضاء العدة بالاقراء ولعدم ثبوت العنن قبل مضي سنة التأجيل وانما
الثابت قبلها العجز الذي يمكن معه العنة وعدمها ولذا اجل سنة لينظر ايقدر على الوطي ام
لا فان قدر فلا عنة والا ثبت فيرجع دعواه الى انكارها كالاول الذي قد عرفت عدم
الخلاف والاشكال في ثبوت قوله فيه واستصحاب العجز الثابت سابقا لا يصلح لاثبات العنن
بناء على اعتبار العجز سنة فيه ضرورة عدم كون ذلك مما يثبت بالاستصحاب بل هو بالنسبة
اليه من الاصول المثبتة التي ليست بحجة ولانه يوافقه اصالة اللزوم ويترك لو ترك فيكون
منكرا فيقبل قوله بيمينه ولاطلاق صحيح ابي حمزة سمعت ابا جعفر ع يقول اذا تزوج الرجل المرأة

الثيب التي قد تزوجت غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل
وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية قال فان تزوجها وهي بكر فزعمت انه لم يصل اليها
فان مثل هذا يعرفه النساء فلينظر اليها من يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام
ان يؤجله سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما واعطيت نصف المهر ولا عدة عليها وفي المحكي
عن فقه الرضا ع واذا ادعت انه لا يجامعها عنينا او غير عنين فيقول الرجل انه قد جامعها
فعليه اليمين وعليها البينة لانها المدعية اما في المتن من اشكال الاستدلال بالصحيح بان محل البحث
ما اذا ثبتت عنته ومورد الرواية دعواها عليه ذلك مع عدم ثبوته ذلك وقبول قوله هنا واضح
م في المسألة الاولى لانها المدعية وهو المنكر لموافقة قوله لاصل السلامة بخلاف موضع
النزاع لتحقق العيب فيه فهو المدعي لزواله فما كان قد ثبت به فهو لجمهور الصحيح في ان مورد الخلاف
بينهما في الوطي وعدمه الشامل باطلاقه لمحل النزاع وقد جعلها المدعية فيه مع موافقة قولها
لاصالة عدم وطيها ومخالفة قوله له لكن ما هو الا لانها تريد بذلك اثبات التسلط على الفسخ
الشامل للصورتين ولعله لذلك وغيره مما سمعته لم اجد احدا قال بتقديم قولها عليه بيمينها
نعم قيل والقائل الصدوق في المقنع والشيخ في الخلاف وجماعة انه ان ادعى الوطي قبلا وكانت بكرا
نظر اليها النساء وان كانت ثيبا حشي قبلها خلوقا فان ظهر على العضو صدق بل عن الخلاف دعوى اجماع
الفرقة واخبارها عليه ولعلها الصحيح المزبور في البكر وخبر عبد الله بن الفضل عن بعض مشيخته قالت
امرأة لابي عبد الله ع او سئله رجل عن رجل تدعي عليه امرأته انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها
القابلة بالخلوق ولم يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج وعلى ذكره الخلوق صدق وكذبت
وخبر غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله ع ان ادعت امرأة على زوجها على عهد امير المؤمنين ع انه لا
يجامعها وادعى انه جامعها فامرها امير المؤمنين ع ان تستذفر بالزعفران ثم يغسل ذكره فان
خرج الماء اصفر صدقه والا امره بطلاقها لكنها كما ترى ليست في العنن بعد ثبوته بل العبارة المحكية
عن الخلاف كذلك ايضا فينبغي ان يحمل قول الاول المسألة السابقة معا فالقول بوضعه في الماء ايضا
الا انه بعيد ونحوه اعتبار ذلك شرعا الا وثوق فيه بين الحالين نعم ينبغي الاطمئنان بعدم احتيال الزوج
في وضع الخلوق كان يكون غير عالم او يشد يداه كما اومى اليه في الخبر وينبغي ان يكون محل ذلك النزاع
في الوطي قبلا وعدمه الا ان الخبر وغيره الحق تقديم قوله بيمينه في الصورتين على كل حال من غير فرق بين
البكر والثيب بل في جعل حكاية القول المذكور وهو شاذ ولعله لما عرفت من انه منكر بالعرض
الذي سمعته ولفقد شرائط الحجة في الخبرين ولان عدم الوطي في القبل على تقدير ثبوت البكارة لا يثبت
العنن لامكان وطئه غيرها وكذا الكلام في ذات الخلوق وثبوت كذبه فيما ادعاه لا يثبت العنن
ح من هنا لم يامرها بالفسخ عنه بل امره بطلاقها لكن قد يناقش بصحة الخبر المشتمل على البكر ودعوى الشيخ
الاجماع على مضمون الخبرين السابقين فلا يبعد القول بهما بعد ثبوت العنن ولو باقراره ودعواه
ارتفاعه بالسبب الماضي الذي يمكن تبين صدقه من كذبه فيه بالطريق المزبور فيختبر ح ويحكم به
بل قد يقوى بصحة الاختبار المزبور قبل ثبوت العنن ايضا في ابانته ثم يحكم بالاجل له بناء على الاكتفاء
فيه بالعجز عن خصوص المدعية مع عدم العلم بامكان وطي غيرها فمع تبين كذبه في دعواه وطيها يضرب لها الاجل

ويختبر فيها ح بالطريق المزبور مع فرض دعواه عدم العنن بوطيها فضلا عن لو ادعى انه وطئ
غيرها او وطيها دبرا ان امكن القول ح قوله بيمينه ويحكم له كما انه يحكم عليه ان نكل وقيل بل يرد
اليمين عليها وهو اي الحكم المردد في المسألة مبني على القضاء بالنكول او باليمين من المدعي و
سيأتي ان شاء الله تحريره في كتاب القضاء نعم قيل انه على تقدير القول بالقضاء على اليمين يرد
او مع نكوله انما يتم لو كان النزاع في وطيها دبرا مثلا لامكان حلفها ح اما لو كانت وطئ غيرها
لم يمكنها الحلف على عدمه مطلقا لانه حلف على نفي فعل الغير على وجه لا يحصر وغيره انه يمكن فرضها
بحصر دعواه الوطي في وقت مخصوص مثلا وكانت في ذلك الوقت حاضرة معه او بغير ذلك هذا او قد يقال
بالاختبار بالطريق المزبور ايضا مع فرض امكانه وكون الدعوى على وجه يتبين صدقها وكذبها به
وعدم ذكره في النصوص لندرة امكانه غالبا في غير المدعية وبالجملة يكون المحصل من النصوص اجمع
ان امكن معرفة صحة الدعوى وفسادها بطريق من الطرق على وجه يحصل العلم بذلك فعل والا
كان المرجع الى قاعدة المدعي والمنكر وانما هي المدعية وهو المنكر كما عرفت والله العالم المسألة
الثامنة اذا ثبت العنن باحد الوجوه السابقة فان صبرت عالمة بالموضوع والحكم رضيت
فلا كلام كما لا يخفى ولا خلاف في عدم الخيار لها بعد ذلك اذ الاذاته بل لعل الاجماع بقسميه عليه
ولانه حق متحد يسقط بالاسقاط والمرسل في الغنية متى اقامت المرأة مع زوجها بعدما علمت انه
عنين ورضيت به لم يكن لها خيار بعد الرضا ومن ذلك افترقت عن المطالبة في الايلاء والتي لا
تسقط بالاسقاط ولو في اثناء السنة لعدم الفرق بين ما قبلها او بعدها واثنائها بل لو
لم تعلم بعنته فاسقطت خيارها على تقدير عنته فالظاهر السقوط على نحو اسقاط خيار العيب في
البيع قبل العلم بثبوته بلا خلاف اجده في شيء من ذلك نعم عن العامة وجه بعدم اللزوم في
الاختيار في الاثناء بناء على ان لا خيار لها الا بعد الاجل فلا عبرة باختيارها المقام كما
لا عبرة بفسخها وضعفه ظاهر انما الكلام في اقتضاء نفس الصبر عن المرافعة ذلك كما هو ظاهر
الشيخ وجماعة بل صرح بعضهم بفورية المرافعة كفورية الفسخ الا انه مع وجوب تقييده بعدم العذر
لها فيه لجهل ونحوه قد يناقش باعمية الصبر من ذلك خصوصا مع التصريح منها بعدم كون ذلك
عن رضى به وبعدم الدليل على وجوب الفورية في المرافعة على وجه يقتضي سقوط خيارها بعد ذلك
حتى لو صرحت بعدم كون ذلك عن رضى منها خصوصا مع وضوح الفرق بينها وبين الخيار في عيبه
على الفور على وجه لو تواطأ على التراخي لم يكن لها خيار في المرافعة اللهم الا ان تدفع عنها
منافاة التراخي في المرافعة لفورية الخيار وللامر بالتربص سنة لان من يجمع بينه و
بين الخبر الاخر المصرح فيه بكون المبدأ يوم المرافعة بان المراد سنة من حين العنن بامر الحاكم
وذلك لا يكون الا مع الفورية برفع الحال اليه والا نافى الخيار ذلك ونحوه وكيف كان فان
لم تصبر بل رفعت امرها الى الحاكم اجلها سنة من حين المرافعة فان واقعها او واقع غيرها
فلا خيار لعدم العنن ح بناء على ما عرفته سابقا في بيان موضوعه خلافا لما فاكتفى بالعجز

بالعجز عنها وقد عرفت ضعفه فيما تقدم والا كان لها الفسخ من غير فرق بين العنن السابق
على العقد والحادث بعده بلا خلاف معتد به اجده فيه بل عن جامع المقاصد الاجماع عليه وهو الحجة مضافا
الى صحيح ابي حمزة السابق وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع العنين يتربص به سنة ثم ان
شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وخبر البختري عنه ايضا عن ابيه ان عليا
ع كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم مرافعة امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما
فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها
وخبر الكناني اذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج
نفسه الى غير ذلك من النصوص المؤيدة بالاعتبار لان العجز قد يكون لحر فيتربص
به الى الشتاء او برد فيتربص به الى الصيف او رطوبة فيتربص به الى الخريف او يبوسة فيتربص به
الى الخريف او يبوسة فيتربص به الى الربيع فان لم يتمكن من فصل التأجيل علم ا
الحادث بعد العقد دون السابق فيجوز لها الفسخ فيه في الحال لقول الصادق ع في خبر
غياث ايضا اذا علم انه عنين لا ياتي النساء فرق بينهما وخبر ابي الصباح سئلته
عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال ان شاءت وهما مع ضعفهما
مطلقان لا بد من حملهما على التفصيل في الاختيار الاول بل في المختلف ان العلم
بعنته انما يحصل بالتأجيل سنة هذا ومن المعلوم سقوط حكم بتغييب الحشفة في
الفرج بحيث يشتمل عليها شفراها اتفاقا فانه وطي معتبر شرعا موجب لسائر احكامه
ولو لم يشتمل عليها الشفران بان انقلبا ففي الاعتبار وجهان اظهرهما الاعتبار لحصول
التقاء الختانين فان المشهور في معناه التحاذي وتحقق الايلاج الذي لا يقدر عليه العنين
وكون الشفرين بمنزلة ما يلف على الذكر من خرقة ونحوها ولو كان مقطوع الحشفة فالظاهر اعتبار
قدرها ويحتمل دخول المجموع لانه مع وجود الحشفة يكون للوطي المعتبر حد يرجع اليه
ولا كذلك مع القطع فلا يقطع بحصول المعتبر هنا الا بتغييب الجميع ومن القرب التردد وعلى كل
حال فلها ايضا بعد الفسخ نصف المهر بلا خلاف معتد به ايضا بل لصحيح ابي حمزة السابق
المعتضد بالعمل وبما عن فقه الرضا ع الذي يجب به الخروج عن مقتضى قاعدة الفسخ خلافا
لابي علي ايضا فالجميع اذا اخلا بها وان لم يدخل بها بناء منه على الحاق الخلوة بالدخول
بالنسبة الى قرار المهر وستسمع الكلام فيه في محله ان شاء الله بل لو سلم كان المتجه هنا القول با
لنصف للصحيح المزبور المعتضد بما عرفت الذي لا يعارضه المروي عن قرب الاسناد عن عنين
دلس نفسه لامرأته ما حاله قال عليه المهر ويفرق بينهما اذا علم انه لا ياتي النساء بعد
قصوره سندا والاعراض عنه مع انه خال عن التقييد بالخلوة تتمة يثبت غير العنن
من العيوب باقرار صاحبه واليمين المردودة والنكول على قول وشهادة عدلين وفي
العيوب الباطنة للنساء بشهادة اربع من النساء عادلات لصحيح داود بن سرحان
السابق وغيره ولو كان لكل من الرجل والمرأة عيب موجب الخيار ثبت لكل منهما

لا طلاق لا دلالة حتى في الوثوق الممتنع اذ لعله مع الجب وان كان لا يخلو من اشكال باعتبار ظهور النص في ان العلة في ذلك تعذر احدهما بعدم التمكن من الوطي وهنا الاضرار لاشتراكهما ولو طلق قبل الدخول ثم علم بالعيب لم يسقط عنه ما وجب بالطلاق ولا فسخ له هنا لعدم الزوجية وكذا بعده في الرجعية لذلك ايضا مع احتمال ثبوته فيها لبقاء العلقة فيثبت حينئذ تعجيل البينونة وحل الخامسة والاخت وانقطاع الارث ونفقة العدة وليس له الرجعة ثم الفسخ بالعيب لكونها بعد العلم به رضى به نعم لو لم يعلم الا بعد الرجعة كان له الفسخ بلا اشكال وهل يثبت للاولياء الخيار اذا ظهر لهم العيب الوجه ذلك كما في غيره مع مصلحة المولى عليه زوجا كان او زوجة للعموم المقتصر على خروج الطلاق منه نصا واجماعا ضرورة فاذا اختار الامضاء لم يكن للمولى عليه بعد كماله فسخ لكن في القواعد لم يسقط خياره وكانه بناه على ان الخيار للمولى ثم قد يحتمل عدم الخيار للولي كما سمعته سابقا في نظائر المقام لانه منوط بالشهوة فهو كالطلاق بل لعله اشبه في هذا المقام لكن سمعت المناقشة فيه هنا والله العالم المقصد الثالث في التدليس وهو تفعيل من المدالسة بمعنى المخادعة والدلس محركا الظلمة فكان المدلس لما دلس وخدع اظلم الامر على المخدوع وقد ذكروه في كتاب البيع واثبتوا به الخيار وانه فعل ما يظهر به ضد الواقع كتحمير وجه الجارية ووصل الشعر والتصرية للشاة ونحو ذلك ولعل ذلك هو المناسب هنا الا ان الذي يظهر من نصوص المقام بل هو صريح جماعة من الاصحاب تحققه هنا بالسكوت عن العيب مع العلم به فضلا عن الاخبار بصحته من السلامة والوصف بالحرية ونحوها واشتراط البكارة على حسب ما ستعرفه وكان المنشأ في ذلك ادلة المقام ومنه يعلم ما فيه من الاشكال به في عد قائليهما ويتحقق باخبار الزوجة او وليها او ولي الزوج او السفير بينهما بلا اشكال بالصحة او الكمالية عقيب الاستعلام او بدونه وهل يتحقق لو زوجت نفسها او زوجها الولي مطلقا اشكال ولا يتحقق بالاخبار لا للتزويج او لغير الزوج بل في كشف اللثام بعد ان ذكر وجه الاشكال من عدم الاخبار ومن انصراف الاطلاق الى الحال والطلاق قوله عم في خبر رفاعة وان المهر على الذي زوجها وانما صار لانه دلسها وهو عندي ضعيف مخالف للاصول خصوصا في الكمال ولا سيما بالنسب ونحوه ولو وثق بين ما يعلم مادة عدم الرغبة في النكاح معه من عيب او نقص مطلقا او بالنظر الى حال الزوج وخلافه كما ذكرنا ومنه الكلام فيما لو زوج نفسه او زوجه الولي مطلقا فلا اشكال في عدم التدليس بالسكوت عن صفة الكمال كما لا اشكال في تحقق حكمه بالسكوت عن العيب من العالم به او وليها وليس الدليل منحصرا في خبر رفاعة الذي وصفه بالضعف والمخالفة للاصول بل يشعر به صحيح الحلبي عن الصادق عم في الرجل الذي يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت ارايت ان كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها قال لها المهر بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها ضرورة ظهورهما في تحقق التدليس الذي يرجع به على الولي

على الولي بعدم بيان نحو هذه العيوب ونحوه صحيح محمد بن مسلم عن الباقر عم والطلاق مرسل ابن بكير سألت ابا عبد الله عم عن الرجل يتزوج المرأة بها الجنون والبرص وشبه ذلك قال هو ضامن للمهر وما يشعر به صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عم في رجل ولته امرأة امرها او ذات قرابة او جار له لا يعرف دخيلة امرها فوجدها قد دلست عيبا هو بها قال يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء وخبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم انه قال في كتاب علي عم من زوج امرأة فيها عيب دلسه ولم يبين ذلك لزوجها فانه يكون لها الصداق بما استحل من فرجها ويكون الذي ساق الرجل اليها على الذي زوجها ولم يبين الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك كصحيح الحذاء وصحيح داود بن سرحان وخبر غياث بن ابراهيم وغيرها بل هو ايضا ظاهر المحكي من مبسوط الشيخ وابن الجنيد وصريح المحكي عن الفخر بل صرح به ايضا ثاني الشهيدين والمحققين بل في موضع من جامع المقاصد انه المفهوم من كلام الفقهاء والنصوص عن ائمة الهدى صلوات الله عليهم اجمعين فلا اشكال حينئذ في تحققه وكذلك هنا كما لا اشكال في اعتبار الاشتراط او الوصف بالنسبة الى صفات الكمال لتتبع ما ورد فيها من النصوص واما اشكال الفاضل في السفير فهو مع صحة ان اراد به المتولي للعقد بين الزوجين لم يكن للاشكال فيه وجه لان النص وكلام الاصحاب صريحان في ان العاقد على ذات العيب يغرم مهرها الا اذا لم يكن عالما بحالها فالغرم عليها وان اراد به الرسول بينهما والمتولي للعقد غيره فالغرم على العاقد لا عليه ثم يجيء الاشكال فيما اذا كان العاقد بعيدا عن العلم باحوال الزوجة والواسطة عالما بحالها لا تدرج عادة في تغرم وظاهر النص نفي الغرم عنه لتعليقه بالمنكح ومثله لو اخبر السفير الولي بانه اعلم الزوج بالعيب مثلا وكان كاذبا فان الاشكال في تغريمه من حيث انه غار ومن حيث ان الولي مفرط في الركون الى خبره هذا حكم العيب واما حكم النقص فان الغرم على وصف المرأة بالحرية فظهرت امة وعلى من شرط البكارة فظهر ضدها لا تفاوت بين كونه وليا واجنبيا ولا يخفى عليك ما في كلامه من التشويش الذي لم يرجع الى محصل والذي يظهر من نصوص المقام ان المدلس الذي يرجع عليه بالمهر هو المتولي شرعا لامر المرأة او عرفا ولو بتوليتها هي امره اذا كان عالما بحال امرها ولا مدخلية للاجنبي المباشر للفظ العقد والانكاح الموجود في النص لا يراد منه مباشرة العقد بل المراد منه من يسند اليه التزويج على وجه اسناده الى الاولياء العرفيين الذي يكون العقد عليها احدهما وقع بامرهم من مقدمات النكاح وهو الذي يراد منه الاعلام بالامر واظهار الحال للزوج كما انه هو الذي يسند اليه التفريط بترك الاخبار بل الظاهر اختصاصه بالغرامة وان كان قد شاركته المرأة بعدم اعلام الزوج الا انه حيث كان هو المتولي الذي يراد منه الاخبار يجوز للاختص بالغرامة دونها بل ربما كان العقول قولها بينهما لو انكر العلم بالعيب الظاهر فيها الذي يعرض غالبا وه على مثله كما صرح به في مع صد في مقام اخر بعد ان ذكر ما لا يخلو من تشويش ايضا فيما به يصير المختص مدلسا قال وينا سب الحال ان يراد بالولي هنا المتولي لامرها وان كان وكيلا بحيث يكون تزويجها مستندا اليه سواء باشر العقد ام لا وان لا خبار

لا يدل على اعتبار ذلك والدليل لا ينهض الا عليه لان التدليس منوط بالمباشرة وكانه اراد ما ذكرنا الا انه ينبغي ان يعلم ان ذلك من خواص المقام ضرورة عدم جريان مثله في التدليس بالبيع كما انه ينبغي ان يعلم انه قد ظهر لك مما ذكرنا مجامعة العيب للتدليس وانفراد كل منهما عن الاخر فقد يكون عيبا من غير تدليس كما لو كان خفيا على الزوجة ووليها وما في مع صد من التوقف في ذلك في غير محله وتدليس من غير عيب كمسائل هذا الفصل المشتملة على فقد صفات الكمال وتدليس وعيب كما لو دلس بالعيب وهو الذي تقدم في السابق الا انه لا حكم له زائدا على خيار العيب الا في الرجوع بالمهر الذي قد عرفت الكلام فيه واما احتمال اثبات الخيار من جهته فهو واضح الفساد ضرورة ظهور النص والفتوى في انحصار جهة الخيار بالتدليس بالعيب الذي قد عرفت انه يتحقق بمجرد السكوت عن الاخبار به مع العلم به الذي لا يصح فيه اسقاط الخيار من جهة العيب وبقاؤه من جهة كتمانه بل النصوص صريحة وفتاوى كما هو واضح وكيف كان فيه اي في هذا المقصد مسائل الاولى اذا تزوج الحر امرأة معينة على شرط انها حرة فبانت امة كلا او بعضا صح العقد مع اذن السيد او اجازته وكون العاقد ممن يجوز له نكاح الامة لاطلاق الادلة والاجماع المحكي عن ط نعم كان له الفسخ ولو دخل بها قيل لان فائدة الشرط قلب العقد اللازم جائزا بل لا يسقط الخيار الحاصل منه بالتصرف كما عرفته في محله وفيه ان الاولى الاستدلال بظاهر النص والفتوى بتحقق الخيار بالتدليس بجوز لك لا بالشرط المزبور والا كان مقتضاه ثبوت الخيار بفقد كل شرط في عقد النكاح او بالامتناع من الوفاء به على ما سمعته في البيع واحتمال الالتزام بذلك ينافيه اقتصار في خيار النكاح على العيوب المخصوصة والتدليس بالامور المذكورة بل نفى بعضهم بعدم قبول النكاح لاشتراط الخيار وعلى كل حال فالقيل والقائل الشيخ فالمحكي من مبسوطه وخلافه العقد باطل لقاعدة لزوم الوفاء بالشرط المتعذر هنا بل هو مشخص المعقود عليها فمع انتفائه يكون الواقع غير مقصود والمقصود غير واقع كما ترى اذ فيه ان لزوم الوفاء به لا يقتضي بطلان العقد بفقده خصوصا مع كونه حقا للمشروط له فله اسقاطه ورفع اليد عنه والتشخيص للعقد لا يزيد على التشخيص بالوصف الذي قد عرفت في محله تسلط الخيار لانتفائه لا انتفاء العقد ومن هنا فلا ريب في ان الاول اظهر منه بل هو واضح الضعف بل لو لم يكن ذلك باذن المولى كان صحيحا ايضا موقوفا على الاجازة لما عرفته في محله نعم لو لم يكن العاقد ممن يجوز له نكاح الامة كان فاسدا اللهم الا ان يريد الشيخ ذلك والاول مع الجوز في البطلان او ان مذهبه ذلك في نكاح الامة من دون اذن سيدها لما تقدم في محله وخصوص خبر الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله عم في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها قال ان كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح فاسد قلت كيف يصنع بالمهر الذي اخذت منه قال ان وجد مما اعطاها شيئا فليأخذه وان لم يجد شيئا فلا شيء له عليها ان كان زوجها اياه ولي

ولي لها ارتجع على وليها بما اخذت منه ولمواليها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان جاءت منه بولد قال اولاده منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن الموالي لكن الظاهر ارادة الفساد مع عدم اجازة الموالي ولا ريب في الفساد وهو واضح الفساد كوضوح الحال في لزوم العقد على الصحة مع رضا السيد والزوج بعد العلم بالحال وانه لا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول لما تقدم من ان مقتضاه رد كل عوض الى صاحبه بل ولا في ان لها المهر تاما بعده لما تقدم من قراره بالدخول وقد فرض كون العقد صحيحا ومقتضى صحته لزوم ما تضمنه من المسمى ولا ينافيه ان مقتضى الفسخ رجوع المسمى الى مالكه وغرامة مهر المثل عوض ما استوفاه من منفعة البضع لما عرفت من ان الفسخ وان اقتضى ذلك لكن في خصوص المقام ونظائره لا يقتضي سوى فسخ العقد ورد البضع الى اصله للادلة الدالة على قرار المهر بالدخول وان فسخ بعد كما عرفته فيما سبق وحرر فيما يأتي فما عن ابن الجنيد هنا ايضا من وجوب مهر المثل واضح الضعف كما عرفته فيما تقدم وكذا ما قيل عن المقنع والنهاية وغيرهما للمولى لها العشر ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا ويبطل المسمى كصحيح الوليد الذي هو وان كان معتبر السند وقابلا للتخصيص بما دل على خلافه وموافقا لقاعدة الفسخ في الجملة وما دل على عدم خلو البضع عن مهر الا انه لا عراض المعظم واحتمال وجوب العشر ونصفه في صورة الفساد وان رجع هو به على المدلس ان كان بل لعله الظاهر منه عند التأمل لخروج خارج عما نحن فيه وغير ذلك كان قاصرا عن معارضة ما دل على وجوب المسمى مع صحة العقد من وجوه ومن هنا كان الاول اشبه باصول المذهب وقواعده كما عرفت تفصيل الكلام فيه بل وفي ان لها المسمى او مهر المثل او العشر ونصف العشر في النكاح الفاسد بل وفي ان وطي الشبهة ايضا يوجب مهر المثل او المقدر وفي انه يقوم ارش البكارة مع ذلك ام لا ولا وفي استحقاقها العوض مع علمها بالتحريم وغير ذلك مما تقدم في المباحث السابقة فلاحظ وتأمل ثم العاقد على كل حال يرجع بما اغترمه من مهر بل وقيمة ولد ونفقة على المدلس اذا كان النكاح فاسدا قطعا بلا خلاف معتد به اجده فيه لقاعدة الغرور والنصوص السابقة في التدليس بالعيب وصحيح الوليد المتقدم انفا وخبر اسمعيل بن جابر سألت ابا عبد الله عم عن رجل نظر الى امرأة فاعجبته فسأل عنها فقيل هي ابنة فلان فاتى اباها فقال زوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت منه فعلم بعد انها غير ابنته وانها امة قال ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل وعلى الذي زوجه قيمة الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل وخدعه وفي خبره الاخر عنه ايضا قلت جاء رجل الى قوم فخطب اليهم ان يزوجوه من انفسهم فزوجوه وهو يرى انها من انفسهم فعرفوا بعد ما اولدها انها امة قال الولد له وهم ضامنون لقيمة الولد لولي الجارية الى غير ذلك مما هو معتضد بعدم الخلاف فيه وعدم الاشكال نعم لو كان مولاها دلسها مولاها قيل والقائل الشيخ والجماعة كان ذلك يصح العقد ولا خيار فيه لانها تكون حرة بظاهر اقراره او انشائه لو كان قد قال هي حرة او هذه حرة ونحو ذلك مما يقتضي الحكم بحريتها اقرارا او انشاء قبل حصول العقد عليها فيفرض رضاها بالنكاح سابقا ولا حاجة يصح العقد على جهة اللزوم ويكون لها المهر نعم لو لم يكن تلفظ بما يقتضي العتق لا اقرارا ولا انشاء لم تعتق بل هي باقية على الرق خلافا لما عن ظاهر المبسوط ولم يكن لها مهر لان العوض تدليس المولى اياها والمهر راجع اليه بل لو كان قد دفع اليها شيئا من المهر استعاده لانه يرجع به عليه للغرور وايضا بل في عد احتمال الرجوع عليه وان لم يأذن والرجوع به في كسبها والتبعية به بعد العتق وهو وان كان وجيها بل وافقه عليه جماعة من المتأخرين ومتأخريهم لكنه خروج عن موضوع المسألة

الذي هو تدليسها حرة ثم ظهر بعد ذلك انها امة ولو للعلم بكذب اقراره ولعله لذا نسبه المصنف الى القيل
مشعرا بتمريضه ثم قيل يبتغيها باستثناء اقل ما يتمول او مقدار مهر المثل في صورة الرجوع بالمهر لئلا يخلو
البضع عن المهر وفيه ما عرفته سابقا من منافاته لاطلاق الرجوع الظاهر والصريح في المسمى جميعه الموافق
لفتوى المعظم اللهم الا ان يقال بخصوص المقام باستثناء العشر او نصفه منه لصحيح الوليد السابق و
يمكن تنزيله على ما سمعته من المقنع والنهاية على هذه الصورة خاصة وان كان فيه ما عرفته ايضا ولو تجدد
بعد النكاح علم الزوج في حال حريتها انها كانت امة مدلسة قبل النكاح فالظاهر ثبوت الخيار له لما فيه
محتمل القواعد في نظير المسألة من عدم الخيار لاندفاع الضرر واصالة اللزوم ونحو ذلك مما لا ينافي
اطلاق دليل الخيار والله العالم ولو دلست هي نفسها كان عوض البضع لمولاها وهو المسمى في العقد مع
اجازته او على الاصح ومهر المثل او العشر ونصفه ان لم يجز ولكن يرجع الزوج به عليها اذا اعتقت لقاعدة
الغرور ولو كان دفع اليها المهر استعاد ما وجد منه ودفعه بعينه الى المولى اذا كان العقد واقعا
عليه والا ان شاء دفعه او غيره من الافراد واما ما تلف منه فيتبعها به عند حريتها للقاعدة
ولا فرق في هذه الاحكام بين المولد والعبد لاطلاق الدليل نعم حكم الرجوع وعوده لسيده بل والخيار بناء
على اختصاصه بالطلاق في كون سيد العبد دون غيره كما تقدم الكلام فيه سابقا نعم لو اعتق قبل الفسخ
فالاقرب ان الرجوع به للعبد لانه من كسبه وهو حر حينئذ ويحتمل كونه للمولى لانه عوض ما دفعه من عبده
الذي لم يدخل في ملكه بل خرج عن ملك المولى كان منزلة لا وجه منع ثم ان كان الغار هو الوكيل لها
او له رجع بالجميع وان كانت هي فكذلك ولكن يتبعها به بعد العتق ولا يرجع على سيدها الذي قد استحق عين
المهر بالوطي ولو حصل الغرور بينهما رجع بنصفه على الوكيل حالا ونصفه عليها بعد العتق ولو اولدها
فمن عدا كان الولد رقا لمولاه ان كان المدلس سيدها واذن لها في التزويج مطلقا او في التزويج من مخصوص
او باي عبد كان وفيه نظر مع فرض المسألة على وجه يثبت الخيار المتوقف على حصول الاذن منهما المقتضي
شركة الولد بينهما لكونه نماء ملكيهما وتدليس السيد بالحرية لا ينافي ذلك وفرض المسألة اذن
مولى الجارية دون العبد حتى يكون الولد لمولى العبد ينافي الحكم بالخيار وهذا كله مع الشرط ومع العقد
اما اذا تزوجها على انها حرة بالاخبار من دون شرط قبل العقد من المولى او الجارية او اجنبي من دون تصريح
لفظا في ذلك وغيرها او عن المبسوط عدم الخيار للاصل المستفاد من عموم اوفوا وغيره بل صرح بعضهم بذلك
حتى مع اشتراط ذلك قبل العقد تمسكا بما دل على عدم العبرة بالشرائط السابقة قبل العقد من النصوص
السابقة لكن قد عرفت ما فيه في محله مضافا الى ظهور الادلة هنا التي منها صحيح الوليد وخبر اسمعيل بن جابر
المتقدمة في تحقق التدليس بالاعم من ذلك ومن الاخبار بالحرية قبل العقد على وجه يكون الباعث له على
تزويجها ذلك بل هو قائم في نفسه مقام الداعي وان لم يشترطه في العقد لا صلة بل لعل العرف ايضا كذلك نعم
قد يتوقف في تحققه بالسكوت منها او ممن يتولى نكاحها مع العلم كما عرفته فيما تقدم مع امكان القول بكونه
تدليسا ايضا اذا كان من علم الساكت بعقد الزوج على الحرية وان استفاد ما سمعته من الاصل ونحوه في
من هنا اطلق المصنف وغيره بل لعله المشهور في موضوع المسألة من غير اعتبار للاشتراط والله العالم
ثم انه قد ظهر لك مما ذكرنا انه لا فرق في ثبوت هذه الاحكام بين ظهور ما اجمع امة او بعضها فيثبت
الخيار بالتدليس بحقيقة بعضها للتنقيح ولانه السبب في الخيار والتدليس بهذا الوصف ونحوه من
غير فرق بين الجميع والبعض كما هو ظاهر النصوص لكن في عدا انما يرجع على المدلس بنصيب الرقية لا

من التدليس انما وقع بالنسبة الى ذلك البعض بخلاف الاخر الذي صدق بالاخبار بحريته قلت
قد يحتمل قويا الرجوع بالكل الا ما استثني من اقل المهر او مهر المثل انا رجع عليها لانه لم يسلم له ما يريد
وعلى الاول فان كانت هي المدلسة وكان نصفها مثلا رقا اغرم المولى نصف المهر ورجع عليها بنصف ما
غرمه معجلا وبنصفها مؤجلا الى بعد العتق ولو كان المولى المدلس لم يكن له شيء من المهر بل لو دفعه اليها
باذنه فتلف كان الرجوع عليه بنصفه بل قد سمعت احتمال الرجوع عليه بذلك وان لم ياذن لكونه
غارا فهو سبب في الاتلاف اقوى من المباشر ولو كان اجنبيا رجع عليه بما غرمه للمولى من نصف المهر
بل يرجع عليه بذلك وبما دفعه لها باذنه فاتلفته بل وان لم ياذن بناء على احتمال الرجوع به على
السيد كك المسألة الثانية عكس المسألة السابقة وهي ما اذا تزوجت المرأة برجل على انه حر فبان
مملوكا ماذونا كان لها الفسخ قبل الدخول وبعده ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول لان الفسخ من قبلها
و لاقتضاء الفسخ ذلك كما عرفته سابقا نعم لها المهر المسمى بعده لما عرفته ايضا فيما تقدم بلا خلاف
اجده في شيء من ذلك بل ولا اشكال لما تقدم ولصحيح محمد بن مسلم سألت ابا جعفر ع عن امرأة حرة تزوجت
مملوكا على انه حر فعلمت بعد انه مملوك قال هي املك بنفسها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فلا
فان كان دخل بها فلها الصداق وان لم يكن دخل بها فليس لها شيء وظاهره وان كان الصداق انه المسمى
كما حققناه سابقا لا مهر المثل كما ان ظاهره كون العبد ماذونا والا لم يكن الخيار بيدها مع عدم اجازة
السيد ولكن لها المهر على العبد تتبعه به بعد العتق بخلاف ما اذا كان ماذونا فان المهر يرجع به
على السيد لما تقدم سابقا من ان مهر العبد الماذون على السيد وكذا ظاهر الصحيح المزبور عدم الفرق
بين شرطية الحرية في متن العقد وعدمها بعد صدق التدليس والغرور والخديعة كما سمعته في
السابق بل لا يخفى عليك اجراء جميع ما ذكرناه من الاحكام في المسألة السابقة حتى حكم ظهوره مبعضا
وحكم ما لو كانت الامرة امة فان الخيار ايضا ثابت لكنه بيد المولى قطعا اما لو كانت الامرة امة
وان كان الخيار بيد المولى قطعا نعم في عدمنا لو ظهر الزوج معتقا فلا خيار وفيه ما عرفت
بناء على كون المراد عدم الخيار لو ظهر كونه حرا بعد كونه رقا اما لو كان المراد انه حين
النكاح معتقا لا حرا بالاصل فوجه عدم الخيار ظاهر ضرورة صدق الحرية والله العالم المسألة
الثالثة قيل في محكي المقنعة والنهاية والمهذب والوسيلة بل نسب الى اكثر المتقدمين اذا
عقد على بنت رجل على انها بنت مهيرة اي حرة فكانت بنت امة كان له الفسخ للتدليس في الصفة
المستفاد تسببه الخيار من فحاوى النصوص السابقة والتعليل في بعضها ولعله لا يخ من قوة خصوصا
مع احتمال ارادته من الخبرين الاتيين في المسألة الاتية بل لعله الظاهر من احدهما ولكن مع ذلك الوجه عند
المصنف وغيره من المتأخرين ثبوت الخيار مع الشرط في متن العقد حقيقة او تقديرا على القول به لا مع
اطلاق العقد ووقوع ذلك على نحو الداعي او الشرط قبله لاصالة اللزوم بخلافه مع الشرط فيه الذي لا
خلاف في ثبوت الخيار معه بل عن بعضهم دعوى الاجماع عليه مضافا لعموم المؤمنون عند شروطهم
المنجبر فائدته في نحو المقام في التسلط على الخيار وعلى كل حال فان فسخ قبل الدخول فلا مهر لها على
الزوج اجماعا ولا على ابيها الذي زوجها على المقصود للاصل مع انتفاء المقتضي خلافا للشيخ في محكي النهاية
فاثبت عليه المهر وعلله غير واحد بالرواية ولم نعثر الا على خبري محمد بن مسلم الاتيين في المسألة الاتية
ولا دلالة فيهما على ذلك فالاصل بحاله بعد قصور دلالة الرواية المرسلة لو فرض ارادة غيرهما منها

عن تقييدها كما هو واضح نعم لو فسخ بعده كان لها المهر المسمى الذي استحقته بالدخول على الزوج كما عرفته
فيما تقدم من نظاير المسألة ولكن يرجع به على المدلس اباكان او غيره لقاعدة الغرور وفحاوى
النصوص السابقة في امثال المسألة وصحيح ابن مسلم الاتي حتى لو كانت هي المدلسة رجع عليها
ان كان قد دفع اليها والا لم يكن لها شيء حتى اقل ما يتمول فضلا عن مهر المثل كما عرفت تحقيق المسألة
فيما تقدم هذا وفي القواعد ولو تزوجت بنت معتقة فاشكال ولعله من دخولها في المهيرة
عرفا لانها الحرة كما عن الجوهري وغيره معنا فالى الاصل والاحتياط ومن دعوى تبادر الحرة
بالاصل ومنها منع والاولى انه يجعل على ظهور انها كانت امة حين ولدت ثم اعتقت فانها لا
فيها الظاهر من صدق انها الان حرة ومن انها حين ولدت منها لم تكن بنت مهيرة ولعل ما
العبرة بذلك حين الولادة والامر سهل بعد وضوح الحال في اصل المسألة والله العالم المسألة
الرابعة لو زوجه بنته من مهيرة وادخل عليه بنته من الامة فعليه اجتنابها مع العلم
بالحال وردها ولها مهر المثل ان دخل بها وهي غير عالمة وان كان هو عالما ويرجع به مع جهله
على من ساقها اليه لقاعدة الغرور ورد عليه التي تزوجها لان العوض كونها امرأته وكذا
مع جهله كل من ادخل عليه غير زوجته سواء كانت ادنى او اخفض او مساوية فظنها زوجته
فوطئها فانه يغرم لها مهر المثل ان لم تكن عالمة ويرجع به ان لم يكن عالما على المدلس للقواعد
المعروفة وانما ذكر الاصحاب هذه بخصوصها لتعرض النصوص لها ففي صحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع
عن رجل خطب الى رجل ابنة له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه ابنة له اخرى
من امة قال ترد على ابيها وترد عليه امرأته ويكون مهرها على ابيها وفي صحيحه الاخر سألت ابا
عبد الله ع عن رجل خطب الى اخر ابنته من مهيرة فاتاه بغيرها قال ترد التي سميت له بمهر اخر من
عند ابيها والمهر الاول للتي دخل بها بناء على كون المراد منها ادخال الاخرى بعد العقد على الاولى
مع احتمال ارادة المخطوبة بنت المهيرة ولكن العقد وقع على بنت الامة بعنوان انها بنت المهيرة
تدليسا من الاب فيكون الخبر ادرج دليل المسألة السابقة بل لعل الثاني منهما ظاهر في ذلك بل
والاول بناء على ان المراد من امرأته فيها المسماة له بالخطبة ونحوها وعلى كل حال فالمراد في الاول
بقرينة الثاني كون مهر المردودة الى ابيها على ابيها ووجهه ان الزوج يرجع بالمهر الذي غرمه للاولى
على الاب المدلس فيأخذه منه وبذلك نعد المعقودة عليه بعد فرض تساوي مهر المثل الذي غرمه
المهر الذي عقد عليه وح فوافق الخبران القواعد المعلومة ومنه يعلم ما في فتوى الشيخ السابقة
المبنية على رجوع الضمير في الخبر الاول للبنت من الامة وكون الرد قبل الدخول مع احتماله مضافا الى
ما عرفت العلم بعدم الدخول فالمراد من كون المهر على ابيها باعتبار رجوع الزوج به عليه فقوله
ح عليه وعن في هذه المسألة في النهاية وان كان للرجل بنتان احدهما بنت مهيرة والاخرى
بنت امة فعقد الرجل على ابنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من امة كان له ردها وان
كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس له عليها
مهر وعلى الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة وكان عليه المهر من ماله اذا كان المهر الاول قد
وصل الى ابنته الاولى وان لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج لرواية
محمد بن مسلم عن الباقر ع وذكر الخبر الاول ثم قال بعد حكاية ذلك عنه قال ولا يخفى ان في دعوى الشيخ

الشيخ زيادات عن مدلول الرواية لا توافق الاصول مع ان في طريق الرواية ضعفا قلت الخبر حسن كالصحيح
وليس في كلام الشيخ زيادات عليه بعد فرض كون مراده ما ذكرنا فتدبر جيدا والله العالم المسألة الخامسة
اذا تزوج امرأة وشرط كونها بكرا فوجدها ثيبا وثبت بالاقرار والبينة سبق ذلك على العقد كان
له الفسخ لانتفاء الشرط الذي قد عرفت ان فائدته ذلك ولعله لا خلاف كما لا اشكال لكن في كشف اللثام
ان ظاهر الاكثر وصريح بعض عدم الخيار للاصل والاحتياط وان الثيبوبة ليست من العيوب وفيه
انا لم نتحقق ما حكاه بل لا وجه له مع انقول من غير خلاف منهم في تحقق الخيار مع شرط الصفات كما لو شرط كونها بنت مهيرة
ونحوها بدليل الشرطية للاصل وغير متوقف على العيب ح نعم اطلق كثير من الاصحاب فيمن تزوج
جارية على انها بكر فوجدها ثيبا لم يكن له الفسخ الا ان ذلك بينهم لامكان تجدده بسبب خفي كما اوما
اليه المصنف فلا منافي اشتراطه بل هو المراد من خبر القاسم بن الفضيل عن ابي الحسن ع في الرجل يتزوج
المرأة على انها بكر فيجدها ثيبا ايجوز ان يقيم عليها قال قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة
والمراد انه لا دلالة في انتفاء بكارتها على فجورها او ان لها بعلا او نحو ذلك مما لا ينبغي معه القيام
معها لان البكارة قد تذهب بالنزوة ونحوها وعلى كل حال فهو غير مفروض المسألة الذي هو اشتراط البكارة
المعلوم سبق انتفائها بل لا يبعد ثبوت الخيار معه وان لم يذكر ذلك شرطا في متن العقد وانما كان
تدليسا ومن وليها لما سمعته في المسائل السابقة نعم لو تزوجها من دون اشتراط البكارة ولا تدليس
وانما قدم عليها على احتمالها الامرين لم يكن له بل ولا رجوع بمهر وان ظهر سبقها للاصل السالم عما يقتضي
شيئا منها وكيف كان فاذا فسخ حيث يكون له الفسخ فان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده
استقر المهر ورجع به على المدلس وان كانت هي بل الاصح عدم استثناء قدر ما يتمول او مهر المثل
لها اذا رجع عليها لما عرفته في المسائل السابقة واما اذا اختار البقاء او لم يكن له الفسخ لاحتمال التجدد *
كان له ان ينتقص من مهرها على المشهور بين الاصحاب لصحيح محمد بن جعفر كتبت الى ابي الحسن ع اسأله عن رجل تزوج
جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا ام ينتقص قال ينتقص خلافا للحلبي وابن البراج فلم ينتقص منه *
شيئا للاصل المقطوع بالدليل كل اريب في ضعفه الكلام في مقدار النقصان ففي محكي النهاية شيء
لاطلاق لفظ النقصان في الصحيح المزبور ووافقه القواعد ويحكي عن ... والارشاد
والتلخيص هو ما بين مهر البكر والثيب ويرجع فيه الى العادة فينقص من المسمى مقدار التفاوت
بينهما نصف او ثلث او غيرهما لانه الذي فوته المدلس باعتبار انه بذل المسمى في مقابلة الوصف
بالبكارة ولم تكن كك فيلزم التفاوت كارش ما بين كون المبيع صحيحا ومعيبا وضعفه في لك بانه
انما يتم حيث يكون فواتها قبل العقد اما مع امكان تجددها او العلم بتجدده بناء على كون ذلك فلا تعلم
مقتضى المشروط او عدم العلم به وقيل والقائل قطب الدين الراوندي ينقص السدس لان الشيء
من التي في الوصايا وهو غلط لان الخبر عن لفظ الشيء ولو سلم فالحمل على الوصية ممنوع ومن
في الثلث احالته على راي الحاكم كما هو الشان في كل ما لا تقدير له شرعا وقد يرجع اليه القول
القول الاول ضرورة انه لا وجه لايكال امر الشيء الى الزوج اذ لا وجه المؤدي الى النزاع في تعيين
افراد الشيء ولا نظير له في الشرع قلت قد يقال ان الاولى تقديره بالنصف عملا بالنصوص المعتبرة
المستفيضة الواردة في تقديره بالامة بعشر قيمتها ونصف عشر قيمتها الظاهرة في كون التفاوت
بين البكارة والثيبوبة التي لا فرق فيهما بين الامة وغيرها بالنصف وان اختلفا في كون ذلك
نصف عشر القيمة ونصف المسمى الذي قد وقع العقد والتراضي عليه بل هو الاقوى في النظر ان لم يكن الاجماع على خلافه

كما انه يحتوى ثبوت النقصان مع العلم بتجدد الثيبوبة فيترك الاستفصال في الصحيح المزبور الذي
يمكن تأييده بكونه كالمبيع قبل قبضه في ضمانه على البائع المهر الا ان يدعى ظهور النص في سبق
الثيبوبة او مجهول الحال فيكون ترك الاستفصال فيه لذلك ويمكن منعه والله العالم المسئلة
السادسة اذا استمتع امرأة فبانت كتابية مثلا لم يكن له الفسخ من دون هبة المدة فلا
السالم عما يقتضى خياره ولا له اسقاط شئ من المهر لعدم نقص الاستمتاع عليه بشئ نعم له
فسخ عقد ما بهبة المدة كغيرها من النساء والتي استمتع وكذا لو تزوجها دائما بناء على جواز
التزويج بهن ولكن له ان يطلقها كغيرها من النساء نعم لو شرط اسلامها مثلا كان له الفسخ اذا
وجدها على خلافه لما عرفت من اقتضاء الشرط ذلك بل قد عرفت قوة ثبوت الخيار ما لتدليس
بمجرد ذلك على وجه تزوجها على انها مسلمة مثلا فبان الخلاف وعلى كل حال فحكمها في الفسخ قبل
الدخول وبعده وفي الرجوع بالمهر على المدلس وغيره ذلك حكم نظائرها السابقة ولو شرط كونها
كتابية فبانت مسلمة ففى تسلطه على الخيار وجهان اقواهما الاول لعموم المقتضى ولعل
له غرضا في ذلك وكذا كل شرط صفة نقص فبان الكمال وفي الحاق التدليس به هنا اشكال
من صدقه ومن ظهور تلك الادلة في تدليس الناقص بالكامل لا العكس وقد له الاخوى المسئلة
السابعة اذا تزوج رجلان مثلا بامرأتين فادخلت امرأة كل واحد منهما على الاخر فوطئها
فلكل واحدة منها على واطئها مع جهلها مهر المثل ويرجع به على الغار ان كان ويرد كل واحدة
على زوجها وعليه مهرها المسمى بالعقد عليها وليس له وطؤها حتى تنقضى عدتها من وطى
الاول الا اذا كان الوطى زنا منهما فانه لا عدة ح ولو ماتتا في العدة او مات الزوجان
ورث كل واحد منهما زوجته وورثته لحصول السبب واذا امتنع الوطى لعارض كا
لحيض ونحوه بلا اشكال في شئ من ذلك ولا خلاف وانما ذكره الاصحاب بخصوصه للنص فيه
نعم الصحيح في رجلين نكحا امرأتين فاتى هذا بامرأة هذا وهذا بامرأة هذا قال تعتد هذه من
هذا وهذه من هذا ثم ترجع كل واحدة الى زوجها وفي مرسلة جميل بن صالح عن الصادق ع في
اختين اهديتا الى اخوين في ليلة فادخلت امرأة هذا على هذا وادخلت امرأة هذا على هذا قال
لكل واحد منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب
واحد منهما امرأته حتى تنقضى العدة فاذا انقضت العدة صارت كل واحدة منهما الى
زوجها بالنكاح الاول قيل له فان ماتتا قبل انقضاء العدة فقال يرجع الزوجان بنصف
الصداق على ورثتهما ويرثهما الرجلان قيل فان مات الرجلان وهما في العدة قال ترثانهما
ولهما نصف المهر المسمى لهما وعليهما العدة بعد ما يفرغان من العدة الاولى تعتدان عدة
المتوفى عنها زوجها وهو يقتضى تنصيف المهر بالموت قبل الدخول من ايهما كان ولم يقل به
كما وكثت الاتمام قال ولنا عمل بها الشيخ ويحكى النهاية الا في تنصيف المهر لهما اذا مات الزوجان
فاثبت لهما تمام المسمى وتشيع الشيخ تحقيق الحال في ذلك وجهها في المختلف على ان المرسل
ليس لها ولد فيرجع الزوجان بالنصف عاد نصفها على سبيل الميراث وفي ذلك هذا الحمل
بعده اما يتم في جانب الزوج دون الزوجة فحكمه لها ايضا بالنصف مع ان اول الرواية تقتضى
حصول الغشيان واخرها اقتضى ثبوت النصف بالموت وجملها على ما لو وقع ذلك قبل الدخول كما

عليه
خلاف ظاهرها ومع كل تقدير فاطراح الرواية للضعف اولى من تكلف حملها على ما لا تدل
قلت المحتاج الى التاويل منها التنصيف بموت الزوجة دون العكس الذى ستسمع دلالة كثير من
النصوص عليه والغشيان في اول الرواية غشيان الشبهة لا غشيان الزوج فلا ريب في كون ا
المعروض الموت قبل الدخول والامر سهل بعد وضوح الامر في ذلك وفي ان للزوجين الرجوع
بما غرما من مهر المثل على نحو ما سمعته في المسائل السابقة الا ان الزوجة هنا اذا كانت هي ا
الغادة لم يكن لها المهر اصلا لكونها بغياً حينئذ ولكن في مع صدق يرجع كل من الزوجين بما
غرمه من مهر المثل على الولي وفي الى في ان المتقيد بتعدده وكذا في عبارة الشيخ على ما سبق ذكره
وينبغي ان يعلق ان تعدد الولي والزوجة او كانا معا جاهلين فالغرم عليهما دون الولي فان سبيلهما
احتمل ثم يستقر لها اقل ما يصلح مهرا وان تعدد احدهما خاصة فالغرم مختص به فان لم يحصل فلا
بد من استثناء الاقل ولو علم الزوج وجهلت المرأة وعزم مهر المثل لا يرجع به على احد ويبنى على
هذا التفصيل لان لم اجد به قائلا فليتحقق انه قد مثنا قاعدة عدم المهر للبغى مع فرض كونها
المتعمدة فلا وجه لاستثناء اقل ما يصلح بل يتى بان له الرجوع على كل منهما مع فرض كون المزوج من كل
منهما اذا كانا جاهلين او فرع الغرامة عليهما اللهم الا ان يكون مزوجا لولى منها غير الزوج فان
الغرامة عليها فتاحيد اهذا كله مع علم الحال اما اذا اشتبه على كل منهما زوجته ولم يكن ثم طريق
الى معرفتها منع كل واحد من الرجلين من الامرأتين حتى يخرج فان القرعة لكل امر مشكل لكن فعن
الزم كل منهما الطلاق وفي غيرها احتمال طلاق الحاكم او فسخه او تسلط المرأتين على الفسخ وانتفاء
الجمع ولعل الاقوى ما ذكرنا ولو طلقا فلا تحسب هذه طلقة لو تزوج احدهما باحدهما بعد ذلك وطلقها
اخرى لم تحرم لعدم معلومية الزوجة في ثلث والاصل الحل نعم لو تزوجها معا وطلقهما مرتين معا
ولو في الطلقة الاخرة حرما عليه لان زوجة احدهما ووقع ثلث طلقات بها مقطوع به لا على التعيين
فيجب الاجتناب لاختلاط الحلال بالحرام وكذا اذا طلقهما مرتين منها تبين حرمتا بعده كالطلقتين
لهما لذلك وعلى كل حال لم يلزم كل من الرجلين بنصف مع الطلاق قبل الدخول فان اتفقا النصفان جنسا
وقدرا وصفة اخذت كل منهما احد النصفين وان اختلفا صرح بينهما احد النصفين بالسوية
ان تنازعا فيه ونصفا او تصالحا فان حلفتا او نكلتا وبقى النصف الاخر مجهول المالك الا ان يرجع
احديهما الى دعاوه فلا يبعد سماعه منها واعطاؤها اياه وادخال ما اخذته من النصف الاول في
تسليمه للاخرى ولعل الاولى من ذلك القرعة بناء على ما عرفت فكل نصف خرج على احديهما اعطيت
اياه ويعطى الاخرى النصف الاخر لتعينه وربما احتمل ايضا ايقاف كل من النصفين حتى يصطلحا
ان سكتتا ولم يبدا اجيبا شيئا منهما فالاولى بناء على ما ذكرنا القرعة ايضا وربما احتمل الايقاف
ايضا وان كان الاختلاف بين النصفين في النقد خاصة اعطيت كل منهما نصف الكلام في الزايد
والاولى عندنا فيه القرعة وعلى الحاكم ح بعينها وربما احتمل عدم ثبوت نصف المهر مع فرض
وقوع الطلاق بالاجبار والاولى بدعى فسخ الحاكم او المرأتان لكنه كما ترى وقد مر للمسئلة نظير في تزويج
الوليين وحكم الميراث حكم المهر مع عدم البناء على القرعة لا ريب في انه يحرم على كل منهما ام كل واحدة
للاشتباه وكذا يحرم كل منهما على اب الزوج وابنه اما على ما ذكرناه من القرعة فلا اشكال ولا اشتباه

والله العالم المسئلة الثامنة كل موضع حكمنا فيه ببطلان العقد فللزوجة الحرة مع الوطى والجهل
مهر المثل كوطى الشبهة بلا عقد لا المسمى الذي قد وقع العقد الفاسد عليه خلافا لبعضهم كما عرفت الكلام
فيه وفي غيره سابقا وكل موضع حكمنا فيه بصحة العقد فلها مع الوطى وعدم التدليس منها المسمى
الذي يستقر بالدخول وان تحقق الفسخ وقيل والقائل الشيخ انه ان كان الفسخ بعيب سابق على الوطى
لزمه مهر المثل سواء كان حدوثه قبل العقد او بعده ولا ريب ان الاول اشبه باصول ا
المذهب واخباره كما تقدم البحث فيه المسئلة التاسعة لو شرط الاستيلاد فخرجت عقيما فهى
لا فسخ لامكان تجدد شرطه ولو في الشيخوخة وعدم العلم بالعقم من دونه وجواز اسناده اليه
وفيه اولا ان فرض خروجها عقيما ينافي هذه الاحتمالات التى منها جواز الولادة في الشيخوخة التي
لو وقع ذلك فيها عدمن المعجزات والمراد من العلم المشترط عدم جهلها بجواز كونه مانع الا للعقم
عن محله وجواز استناده اليه يقتضيه ولا دلالة منها وان المراد من اشتراط الاستيلاد ما يرجع
الى صفاتها لا الى ما يرجع الى فعل الله الذي لا اختيار لاحدهما فيه فان ذلك لا يجوز اشتراطه في
دعوى انه وان اريد بالشرط ما يرجع الى صفاتها الا انه لا يعلم بوجه فلا يفيد اشتراطه انتفاؤه كان
انتفاء الولادة لا يدل على العقم بدونها امكان حوذة ذلك بالتخاين العادية التي تقتضيها الا نفيه ذلك
وكذا الحكم اشتراطها عليه الاستيلاد المسئلة العاشرة لو عقدته المكاتبة بالحرية فانه جاد
الامساك فلها او للسيد ما المهر وان اختار الفسخ بلا مهر قبل الدخول ويرجع به جميعه
على المختار بعده ان كان قد دفعه والا فلا شئ ولو عقده الوكيل سيده ماكان او غيره
رجع عليه بالجميع ولو اتت بولد فهو حر ان كان الزوج حرا لانه دخل على ذلك الا نعم مع فرض عدم
اذن المولى لغرم قيمته يوم سقط حيا ويتبع القيمة بالاستحقاق ارش الجناية لانه جناية
لبعض الجنى عليه فان كان المستحق لها المولى الا ارش ايضا ولو فرض انه الغار لم يستحق شيئا
وان كانت الام من المستحقة للقيمة كانت مستحقة للارش ايضا فاذا فرض انها الغارة
لم تستحق شيئا وان كان الغار غير المستحق غرم له القيمة ويرجع بها على الغار ولو ضربها
اجنبى فالقته لزمه دية جنين حر للابيه لا لانه امه امة لا ترث فان كان هو الضارب
فللاقرب الى الولد من ورثته دون الاب القاتل فان لم يكن له قريب فللامام وعلى الاب للسيد
عشر قيمة امه ان قلنا ان الارش له وان قلنا انه للام فلها وجه وجوبه ان الولد مضمون
لذا يجب على الجانى دية للاب فكما يضمن للاب يضمن للسيد وعن المبسوط وجوب لا ضمان لوجوب
قيمته يوم سقط حيا ولا قيمة للميت وعلى الضمان فان زادت الدية على عشر القيمة او ساوته
فلا اشكال وان نقصت عنه ففى وجوب العشر كاملا او اقل الامرين منهما وجهان المسئلة الحادى
عشر لا يرجع المغرور بالغرامة على الغار الا بعد ان يغرم لانه انما يرجع بما غرمه وكذا الضامن
نعم في عكس المغرور مطالبة الغار بتخلصه من مطالبة المرأة او السيد كما ان للضامن ان يطالب
المضمون عنه بالتخليص ولعله لكونه ليس رجوعا لكن لا يخلو من نظر لعدم دليل على استحقاق
هذه المطالبة قبل الدفع المسئلة الثانية عشر في عدم لو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها
اعلى او ادون من غير شرط فالاقرب انه لا فسخ وكذا المرأة نعم لو شرط احدهما على الاخر

على الاخر فبان خلافه كان له الفسخ لفقد الشرط وكذا لو شرط بياضا او سوادا او غيره
قلت قد تكون منا غيره قوة ثبوت الخيار بالتدليس بصفة من صفات الكمال على وجه بين وجها على انها
فبان الخلاف اى صفة كانت للعموم نصوص التدليس فيه خصوصا المشتمل منها على التعليل
الذي يكشف عن الوجه فيما ورد الخيار به من التدليس بالحرية ونحوها مضافا الى نحو
خبر الحلبي وخبر حماد بن عيسى عن جعفر عن ابيه انه خطب رجل الى قوم فقالوا ما تجارتك
فقال ابيع الدواب فزوجوه فاذا يبيع السنانير فمضوا الى على ع فاجاز نكاحه وقال
ان السنانير دواب وخصوص نص الحلبي في رجل تزوج امرأة فيقول انا من بنى فلان فلا يكون
كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد ولعله لذا كان ذا الحكم عن ظاهر اسعلى والنهاية والخلاف والوسيلة
الخيار وان لم يشترط ذلك في العقد ومنه يعلم الحكم في صورة الشرط المعلوم او لو بيان
ذلك ولذا اقتصر عليها ابن ادريس فيما حكى عنه على الذى سمعته من الفاضل بل يمكن دعوى تحصيل
الاجماع منهم هنا على ان شرطية الصفات توجب الخيار اذا بان الخلاف بل قد عرفت فيما تقدم
قوة ذلك حتى مع اشتراط الناقص من الصفات فبان الكامل لاختلاف الاغراض ولانتفاء
فائدة الشرط هنا بذلك نعم لو كان الشرط منا لا فضل امكن القول بعدم الخيار بقصد دعوى
انه مساعد للعرف في النكاح والبيع بذلك بل يلزم المشترط عليه بالزايد كما تقدم لاجنا
انه وان قلنا بالحاق صورة التدليس بصورة الشرط في اثبات الخيار لكن ذلك انما هو فيما
اذا دلس صفة كمال فبان صفة نقص لا العكس وان قلنا بالخيار في صورة شرطه ومن
ذلك كله يظهر لك ما في كلام المصنف في مسئلة الانتساب في بحث الكفاءة وقد ذكرنا الامر هنالك
الى هذا المقام فلاحظ وتامل والله العالم النظر الثالث في المهر وجمعه مهور ويسمى
الصداق بفتح الصاد وكسرها والنحلة والاجر والفريضة والعقر والصدقة بفتح
الصاد مع ضم الدال واسكانها وفتحها وبضمها والعليقة والحباء بالمد وكسر الحاء
المهملة ثم موحدة والطول وهو كما في المسالك ما يجب بوطى غير زنا منها ولا ملك
يمين او بعقد النكاح او تفويت البضع قهرا على بعض الوجوه كالرضاع ورجوع شهود
وكانه اخذه من بعض العامة من انه في الشرع اسم لما وجب في مقابلة البضع بنكاح
او وطى او موت او تفويت البضع قهرا ثم قال وقولنا او تفويت البضع قهرا يدخل
فيه الرضاع ورجوع الشهود ووطى الاب زوجة ابنه وبالعكس بالشبهة فيهما ووطى
الاب جاريته وافراد المرأة بعد ارادها لزوج قتله وغير ذلك من المواضع ا
المعروفة في ابوابها قلت ذلك ونحوه سبب في الرجوع بالمهر الذي هو المقابل لتملك
منفعة البضع او استيفائها بغير زنا منها والامر سهل كسهولته في الاسماء والمولود
التي من المحتمل اختصاص اسم الاخير منها في مهر المتعة بل قد يمنع لتسميته بالنحلة و
انما وقع في الاية وصفه بها كما انه قد يمنع لتسميته بالفريضة وانما يوصف بها باعتبار كونه فرضا

على الزوج وبعين ذلك ما لا طائل تحته وعلى كل حال فقد البحث عنه الطرف الاول في المهر الصحيح في
نكاح المسلمين وهو كلما يصح ان يملكه المسلم عينا كان او منفعة كعقار او حيوان او انسان
عبدا او حرا ولو الزوج نفسه للاصل والمعتبرة المستفيضة في تحديد الصداق بما تراضيا
عليه وان المهر ما تراضيا عليه ذلك بالنسبة الى الكثرة والقلة ففي صحيح الحلبي في سألته عن المهر ما
هو فقال ما تراضى عليه الناس وصحيح زرارة عن ابي جعفر ع الصداق كل شيء يتراضى عليه
الناس قل او كثر وصحيح فضيل عنه ايضا الصداق كل شيء يتراضى عليه الناس من قليل او كثير
من قليل او كثير هو الصداق وفي الصحيح الآخر عن ابي عبد الله ع سألته عن المهر فقال
ما تراضى عليه الناس او اثنتا عشرة اوقية ونش او خمسمائة درهم وصحيحا قال الباقر
عن ابي جعفر ع جاءت امرأة الى النبي ص فقالت زوجني فقال رسول الله ص من لهذه
فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال ما لي شيء
فقال لا قال فاعادت فاعاد رسول الله ص الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فقال
رسول الله ص الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فقال رسول الله ص في المرة الثالثة
اتحسن من القرآن شيئا قال نعم قال قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه وفي خبر
ايضا سألته عن رجل تزوج امرأة على ان يعلمها سورة من كتاب الله عز وجل فقال ما
احب ان يدخل بها حتى يعلمها السورة ويعطيها شيئا قلت ايجوز ان يعطيها تمرا او زبيبا
فقال لا بأس بذلك اذا رضيت به كائنا ما كان وقد بان لك من ذلك انه لا اشكال في انه يصح
العقد على منفعة الحر كتعليم الصنعة والسورة من القرآن والشعر والحكم والآداب و
كل عمل محلل بل وعلى اجارة الزوج نفسه مدة معينة او على عمل مخصوص وفاقا للمشهور لما
عرفت وقيل والقائل الشيخ في النهاية وجماعة على ما حكي بالمنع استنادا الى رواية لا تخلو من ضعف
في السند مع قصورها عن افادة المنع وهي رواية البزنطي عن الرضا ع في الرجل يتزوج المرأة
ويشترط لابيها اجارة شهرين فقال ان موسى ع قد علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم انه
سيبقى حتى يفي وقد كان على عهد رسول الله ص يتزوج المرأة على السورة وعلى الدرهم وعلى
القبضة من الحنطة اذ هو ظاهر مع احتمال الكراهة وعدم ... فانه لما سمعت من وجوه منها
واضح الدلالة ... ظهوره في كون المانع عدم علمه بالبقاء الى ان يفي فلو فرض علمه بذلك
صح بل مقتضاه فساد الاصداق بنحو تعليم سورة ونحوه الذي قد تضمن هو جواز صحته مما
فضلا عن الاجماع ودلالة المعتبرة السابقة الا انه يمكن ان محل النزاع الاصداق باجارة
خصوص نفسه لا الاصداق بعمل في ذمته كل غير ... عليه المباشرة بنفسه فان ذلك
جائز عند الجميع وهو مضمون المعتبرة المستفيضة والمحكي عليه الاجماع ومن هنا صرح بل لعله
ظاهر المتن ايضا بكون النزاع في جعل الزوجة المهر استيجار الزوج لا ان يعلم او يعمل هو بنفسه
لها او لوليها مدة معينة كشهر او شهرين او سنة وربما كان وجه المنع منه مع عدم الثقة
للمرأة بحصول المهر لاحتمال موته قبل العمل والفرض عدم كون الشيء في ذمته حتى يؤخذ
لها من تركته وليس هو كالاجارة على ذلك الشيء لا اشكال في جواز عمله ومع عدمه يرجع

باجرته اذا انفسخت بموت ونحوه قلت فيه اولا انه اذا اجل عمله نفسه مهرا فان فضل
فلا اشكال وان مات بعد الدخول مثلا ولم يعمل كان لها بقية ذلك العمل من تركته اذ هو مضمون
عليه حتى يوصله اليها وليس هو كالاجارة في الانفساخ بتلف العين المستأجرة على انه لو لم
يكن لها مهر المثل لعدم خلو البضع عن المهر والعوض انفساخ العقد بالنسبة الى المسمى
ثانيا ان الاصل وعبارة الشيخ في النهاية وظاهر الخلاف وليس في كل منهما تعرض للفرق بين العمل
في الذمة وبين الاجارة المنفسخة بمعنى اشتراط المباشرة او على كونه كالاجير الخاص قال في
النهاية يجوز العقد على تعليم آية من القرآن او شيء من الحكم والآداب لان ذلك له اجر معين و
قيمة مقدرة ولا يجوز العقد على اجارة وهو ان يعقد الرجل على امرأة على ان يعمل لها او لوليها
اياما معلومة او سنين معينة وفي محكي المبسوط يجوز ان تكون منافع الحر مهرا مثل ان
يخدمها شهرا ومثل خياطة ثوب وعلى ان يخيط لها شهرا وكذلك البناء وغيره وكذلك تعليم القرآن
والشعر المباح كل هذا يجوز ان يكون صداقا وفيه خلاف غير ان اصحابنا رووا ان الاجارة
مدة لا يجوز ان تكون صداقا لانه كان يختص موسى ع وفي محكي الخلاف بعد ان ذكر ان الصداق
ما تراضيا عليه مما يصح ان يكون ثمنا لمبيع او اجرة قليلا كان او كثيرا واستدل على ذلك بالاجماع
الفرقة واخبارهم وفي مسألة يجوز ان تكون منافع الحر مثل تعليم قرآن او شعر مباح او
بناء او خياطة او غير ذلك مما له اجرة صداقا واستثنى اصحابنا من جملة ذلك الاجارة وقالوا
لا يجوز لانه كان يختص موسى ع وبه قال الشافعي ولم يستثن الاجارة بل اجازها ثم حكى عن
ابي حنيفة واصحابه انه لا يجوز ان تكون منافع الحر صداقا الى ان قال سواء كانت او غيره ثم قال
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روى سهل الساعدي وساق الحديث السابق وليس
في شيء من كلامه في كتبه الثلاثة الاشارة الى الفرق بما عرفت ولا يبعد ان يكون مراده باستثناء
الاجارة بقرينة ذكر قضية موسى ع جعل الصداق الاجارة نفسها على وجه يكون البضع
اجرة كما كانت الاجارة مهرا على المعنى تزويج المرأة نفسها باجارة نفسه لها شهرا او على عمل
بحيث يكون الصداق عقد الاجارة او يذكر العمل فيه على ارادة عقد الاجارة ويجعل البضع
نفسه اجرة لذلك كقول شعيب ع لموسى ع على ان تأجرني ثماني حجج ولا ريب في عدم صحة ذلك
من ... عدم صلاحية البضع اجرة ولا ثمنا لمبيع ولا عوضا في جميع المعاوضات مضافا الى
ما تسمعه من خبر ... وظاهر الآية مع قوة ارادة تم مختص بموسى ع كما انه اختص به حصول تلك
الاجارة التي منفعتها لشعيب مهرا كما اومئ اليه ع في خبر السكوني الذي رواه المشايخ
الثلاثة قال لا يحل النكاح اليوم في الاسلام باجارة بان تقول احل منك كذا وكذا سنة
على ان تزوجني ابنتك او اختك قال هو حرام لانه ثمن رقبتها وهي احق بمهرها ومن ذلك
يعلم ما في كلام بعضهم من تحرير محل النزاع جعل ذلك مهرا لها او لوليها حتى انه جعل
المشهور الجواز وربما تسمع لذلك تتمة انشاء الله مع انه يعلم ما في تأويل ما في المتن ونحوه في تحرير
النزاع من التعبير باجارة الزوج نفسه بان المراد جعل العمل الذي يكون مورد الاجارة لا ان المراد الاجارة

نفسها بل منه يعلم ايضا انه لا وجه للاستدلال للشيخ بالخبر المذكور اولا وان كان فيه ذكر
قصة موسى ع والتعليل بما عرفت الذي لا يمنع من ان يكون المنع فيه لعلة اخرى من ما سمعت
بل الاولى الاستدلال له بما دل على عدم جواز جعل الاجارة مهرا كخبر السكوني وربما احتمل في
كلام الشيخ ان محل نزاعه في خصوص العمل مدة لكنه كما ترى وكذا احتمال كون نزاعه جعل العمل
للغير مهرا نحو ما وقع من موسى فان كلامه الذي سمعته صريح في خلاف ذلك وهل التدبر
في كلامه في كتبه الثلاثة يقتضي ما قلناه بل ظاهره في الخلاف ان ذلك امر معروف عند الاصحاب
وعدم كون ذلك من خواصه ولذا نسبه الى استثناء الاصحاب ثم حكى عن ابي حنيفة ما سمعت
المبني على عدم مالية منافع الحر لذا لا تضمن بالفوات فلا تصح ان تجعل مهرا ثم لو قوبلت
بمال كما في الاجارة وهو كالاجتهاد في مقابلة النص بل عموم على انه لا فرق في ماليتها
في المعاوضات بين المقابلة بمال وعدمه ولذا جاز استيجار الحر على عمل يحل ...
المستأجر كما هو واضح وعلى كل حال فقد عرفت ان المدار في المهر على المالية التي تقع ان تكون عوضا
من غير فرق بين العين والمنافع والاعمال ونحوها بل الظاهر جواز جعل المهر حقا
ماليا كحق التحجير ونحوه ما يصح المعاوضة عليه اما الحقوق التي يصح المعاوضة على اسقاطها كحق
الدعوى واليمين والخيار والشفعة ونحوها ففي صحة جعلها مهرا وجهان ينشئان من عموم قوله
ما تراضيا عليه واولوية المهر من غيره من المعاوضات باعتبار كونه ليس معاوضا فان
من اطلاق الفتاوى اعتبار كونه مملوكا على وجه ينتقل الى الزوجة ويقبل النصف لو احتيج اليه
بطلاق قبل دخول ونحوه ولو بتقويمه واحتمال الالتزام بالتقويم في العوض يدفعه عدم كون
مثل ذلك من المتقومات العرفية وانما تقع المعاوضة عليه بايتاء ... عليه اللهم الا ان يدعى
امكان تقويمه ولو بملاحظة الدعوى مثلا لكنه كما ترى ومضى قال الحلبي حمادة بنت اخت
ابي عبيدة الحذاء سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة وشرط لها ان لا يتزوج
عليها ورضيت ان ذلك مهرها فقال ابو عبد الله ع هذا شرط فاسد لا يكون النكاح الا
الا على درهم او درهمين ثم ان المراد من قول المصنف كلما يصح ان يملكه المسلم العين المحققة
على وجه ينتقل منه الى غيره كي يتجه جعل الزوج له مهرا منتقلا الى المرأة وربما خرج
بذلك العقد على مال الغير ... فانه لا يصح ملكه فضلا المسلم بدون اذن مالكه ويمكن
ان لا يكون المقصود الاحتراز عن مثله بمثل هذه العبارة وعدم جواز جعله مهرا موقوفا
لتصرف في مال الغير وان صدق عليه صحة تملك المسلم له بل قد يمنع صحته مهرا حتى مع اذن المالك
اذا لم يكن على وجه يدخل في ملك الزوج لكون المهر كالاعواض التي لا يصح ان تكون لمالك
المعوض للآخر اللهم الا ان يمنع اعتبار ذلك في المهر وان اعتبر مثله في المعاوضات الحقيقية
عوضا صح بذلك لا الحق له بل يصح العقد للزوج على ان يكون المهر في ذمة غيره وربما
يأتي لذلك تتمة انشاء الله وكيف كان فلو عقد الذميان او غيرهما من اصناف الكفار على
خمر او خنزير او نحوهما مما لا يصح من المسلم صح العقد والمهر ... اذا كان ملكا في دينهم

في دينهم بمعنى اقرارهم على ما في ايديهم وعدم التعرض له والزامهم بما الزموا به انفسهم ولانهما
في دينهما ملكا فانه يصح ذلك بالنسبة اليهم عقدا ومهرا ثم لو اسلما او اسلم احدهما بعد القبض فلا اشكال وان كان
ذلك قبل القبض دفع الزوج القيمة عند مستحليه لتعذر رد ما استحقته الزوجة بالعقد لخروجه
عن صلاحية ملك المسلم له والفرض ضمانه عليه حتى يوصله الى الزوجة فيكون ح كالمثلي الذي قد
تعذر مثله في الانتقال الى القيمة ضرورة انه باسلامهما يمتنع قبضه واقباضه في دين الاسلام
عليهما وكذا ان كان المسلم الزوج الذي لا يصح له اقباضه دفعه او الزوجة التي لا يصح لها قبضه ح فليس
ح الا القيمة التي هي اقرب شيء اليه سواء كان الخمر والخنزير المجعول لانه مهرا عينا مشخصة او كليا مضمونا
في الذمة مؤيدا ذلك كله بخبر عبيد بن زرارة قلت لابي عبد الله ع النصراني يتزوج النصرانية على
ثلاثين دنا خمرا او ثلثين خنزيرا ثم اسلما بعد ذلك ولم يكن دخل بها قال ينظر كم قيمة الخنازير وكم
قيمة الخمر ويرسل به اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول وقد تقدم تحقيق في المسألة في نكاح
الكفار وذكرنا اقوال الجماعة لكن ينبغي ان يعلم هنا انه ما يظهر من المصنف وغيره من ملكية الكافر الخمر والخنزير و
نحوهما مناف لقاعدة تكليف الكافر بالفروع وللدال على عدم قابليتهما للملك شرعا من غير فرق بين المسلم
والكافر وعدم التعرض لما في ايديهم من اديانهم لا يقتضي ملكيتهم ذلك في ديننا بمعنى ان المسلم فيه
لا يملك بخلاف الكافر فانه مع ذلك منافاته لما عرفت والنفع ديني هو حرام عليهم
والثمن الذي يأخذونه في مقابلته حرام عليهم وقبضهم فيه حرام ايضا وانما جاز لنا تناوله منهم ومعاملته معاملة
المملوك واجراء حكم الصحيح عليه الزاما لهم بما الزموا به انفسهم فمن جيد انه دقيق نافع كما انه ينبغي
ان يعلم انه قد يقال بعدم وجوب القيمة في المقام لو كان المهر خمرا معينا وقد اسلم الزوج وقد قبضته
من حيث اذنه او مع عدم منعه لعدم جواز تعرضه لما في ملكها بل من يتلف على الذمي خمرا
لا يضمنه له فوجوب القيمة في ذلك محل نظر وان لم اجد ذلك لاحد من اصحابنا نعم عن بعض العامة ا
الفرق بين الدين والعين وهو جيد في هذا الفرد لاسيما اذا اسلمت الزوجة قبل القبض وكان مهرها
خمرا معينا فانه باسلامها تعذر عليه قبضها وتلف عليها والفرض ضمانه في يد الزوج وليس ذلك
تفريطا منه اذ كانت مأمورة به شرعا فالاسلام يرفعها ويغيرها الزوج والزوجة مسلمين او كانا
مسلمين وعقدا على خمر او خنزير مثلا فالمعروف بعدم صحة ذلك اجماعا منهم او مختلفين قيل والقائل
جماعة منهم الشيخ في المقنعة والنهاية والقاضي والتقي على ما حكي يبطل العقد لتعليق الرضا بالباطل
المقتضي لارتفاعه بارتفاعه ولانه حيث يذكر المهر فيه عقد معاوضة ضرورة اتحاده
مع عقود المعاوضة في القصد ودخول الباء ونحو ذلك ولذا اطلق عليه اسم الاجر في قوله تعالى فآتوهن
اجورهن فينبغي ان يعتبر فيه ما يعتبر فيها من توقف الصحة على صحة العوض كالبيع ونحوه وصحته بلا
مهر لا ينافي جريان حكم المعاوضة عليه مع ذكر المهر بل قد يؤيد ذلك ما في المعتبرة المستفيضة من
ان المهر ما تراضيا عليه المنعكس بعكس النقيض الى ان ما لا يتراضيا عليه لا يكون مهرا والمقصود عدم
غير المذكور في العقد مهرا فينافي ما دل على عدم اخلاء البضع عن المهر فليس ح الا البطلان وقيل والقائل المشهور يصح

العقد بل من بعض نفي الخلاف فيه الا من مالك وبعض الاصحاب للعمومات السالمة عن معارضة شيء مما عرفت
من التعليق المذكور الذي يمكن منعه لعدم ظهور المعاوضة في ذلك وانما تقتضي معنى المعاوضة
والبنا ولو عرفا من جهة اعتبار معنى التعليق بل ذلك فيها سببه العاصي يعني ان الزوجة مثلا
رضيت بالنكاح ورضيت بكون الخمر ملكا له والزوج رضي بكونها زوجة وانما ماكلة الخمر عليه لا
ان المراد انشاء وتعليقا من وجه يكون الرضا معلقا عليه فيكون حاصله ان الزوجة قبلت انشاء الرضا
بالنكاح معلقة ذلك على ان يكون الخمر ملكا لها بحيث ان لم يكن ملكا لها فلا رضى لها بالنكاح ضرورة
عدم ارادة ذلك في المعاوضة وان انساق الذهن منه الحصول ابتداء او التحقيق ما عرفت وح فلم
يحصل في العقد المزبور الا صورة التقابل وهو مقتض للبطلان في العقد الذي اعتبر الشرع فيه العوض
كالبيع والاجارة اما في النكاح المسلم عند الخصم عدم اعتبار العوض فيه لا دليل على اقتضائه بطلانه
بطلانه بل الدليل على خلافه من العمومات وغيرها يقتضي الصحة وبالجملة بطلان عقود المعاوضات ببطلان
العوض انما هو في شرعي لا لانتفاء الرضا فالمعاوضة ح عرفية وشرعية وهي المشتملة على العوض الصحيح
شرعا وشرعية لا عرفية كوجوب مهر المثل بالدخول وقيمة الشيء بتلفه وعرفية لا شرعية وهي المشتملة
على العوض الفاسد وهذه ان اعتبر الشارع فيها العوض تكون باطلة لذلك والا كان العقد صحيحا للعمومات
والمعاوضة باطلة وما نحن فيه من ذلك ضرورة تسليم الخصم عدم اعتبار العوض فيه لصحته بلا مهر بل في
تسليمه صحة العقد مع ظن كونه خلا فبان خمرا او حرا فبان مملوكا فبان خنزيرا او ما له فظهر مستحقا
للغير ونحو ذلك مما قيل فيه ان العقد صحيح قولا واحدا او لا وجه له الا ما ذكرناه الذي منه يستفاد البطلان
في العوض وكذا الحكم فيما لو علماه في النكاح المشتمل على الشروط الفاسدة التي هي كالمهر من حيث الرضا
المزبور بل ربما كانت الدعوى فيه اظهر مع حكمهم بالصحة وان فسد الشرط وليس ذلك الا لما عرفت
كل ذلك مضافا الى جميع ما في المسألة الاتية المصرح فيها بصحة العقد وبطلان ما جعل فيه من المهر
لابيها وكانه الى بعض ما ذكرنا اشار بعض الافاضل في الاستدلال على الصحة بعد العوض بالعمومات قال
ولا يخرج عنها سوى اشتراطه بالتراضي المتحقق هنا بناء والحق توجهه على البطلان المستلزم لعدمه
بدونه فلا يكون الرضا باقيا بعد المعرفة لبطلان المرضي به وفيه ان الشيء لو حصل له وقد
وجد فثبت الصحة الشيء ولعلة به وبطلان المتعلق فيه لا ذم لبطلانه اولا وعلى تقديره فلا للاذم
ارتفاع الرضا من حين المعرفة بالبطلان وعدم البقاء ليس شرطا في الصحة بل الوجود وقد حصل
ودعوى استلزام بطلان المرضي به بطلان اصل الرضا وعدم حصوله فاسدة بالضرورة هنا
ان كان بعض ما ذكره لا يخلو من نظر ومن ذلك بان ما في جميع ادلة الخصم حتى الاخير الواضح فساده
ضرورة انه بعد تسليم فقد ماله الفاسدة يقتضي عدم كونه عينا ما تراضيا عليه مهرا في
العقد وهو لا ينافي ثبوت المثل بالدخول لا بالعقد كما هو واضح نعم لا ريب في اقتضاء ما ذكرناه
الحكم بما اوجبه العقد في ملكية البضع خاصة من غير مهر فدعوى ايجابه مع ذلك الخمر مهر المثل
او قيمة الخمر او التفصيل في المذكور بين ما له قيمة ولو عند مستحليه وغيره كالحر فيجب
مهر المثل في الثاني والقيمة في الاول والتفصيل بين ما علم كونه خمرا او خنزيرا وبين غيره مما
ظن كونه خلا او حيوانا مملوكا فبان خمرا وخنزيرا فيجب بالعقد مهر المثل في الاول والقيمة في

والقيمة في الثاني او مطلقا في المرخلا او غير ذلك من الاقوال والاحتمالات التي لا ينبغي التصدي
من له ادنى نصيب في الفقه ضرورة عدم ايجاب العقد ما لم يذكر فيه ولا ريب ان مهر المثل او
القيمة او غيره لك اشياء لم يذكرها المتعاقدان في العقد لا لفظا ولا قصدا تقديرا وقيمة الشيء
انما تجب حكما من الشرع بعد استحقاق ذلك الشيء لا قبل ان يستحق عليه فما وقع من جماعة من نحو هذه
الاقوال حتى انهم اوجبوا النصف بالطلاق والجميع بالموت واضح الفساد بل لعل الحجة عدم جعل محل
البحث من المفوضة للعلم بعدم وقوع معنى التفويض منها بل ما وقع منها من القصد الى مهرية
الخمر والخنزير ونحوه فلا متعة لها لو طلقت قبل الدخول بناء على اختصاصها بها كما لا شيء مع الموت
وانما يثبت لها مع الدخول مهر المثل الذي لا مدخلية للعقد في وجوبه ولذا قد يجب بالوطء بشبهة
بدون عقد وح فما قيل لا يجب مهر المثل لها بل الواجب لها قيمة الخمر او مقداره خلا او غير ذلك
من الاقوال التي قد عرفت فسادها لا ينبغي الالتفات اليه وقد ظهر لك من ذلك ان القول الثاني
اي القول بصحة العقد وان لها مهر المثل مع الدخول مع كونه اشهر اشبه باصول المذهب وقواعده
كما عرفته بما لا مزيد عليه والله العالم بحقيقة الحال ولا تقدير في المهر في جانب القلة بل ما تراضى عليه
الزوجان وان قل ما لم يقصر عن التقويم كحبة من حنطة ونحوها مما لا يعد نقله عوضا من السفه
العبث بلا خلاف اجده في شيء من ذلك نصا وفتوى بل لعل الاجماع بقسميه عليه وكذا الاحد له في الكثرة
على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة كادت تكون اجماعا بل لعلها كك لاطلاق الادلة وعمومها كتابا وسنة
من اية الاجور وما فرضتم وغيرهما ولا فرق في معاوضة فيتبع اختيار المتعاقدين فيه في القدر
كغيره من المعاوضات وخصوص المعتبرة المحددة له بما تراضيا عليه قل او كثر وقوله تعالى وآتيتم احديهن قنطارا
الذي هو المال العظيم او وزن اربعين اوقية من الذهب او فضة او الف ومائتا اوقية اي
سبعون الف دينار او ثمانون الف دينار ومائة رطل من ذهب او فضة وملء مسك ثور ذهبا
او فضة وقضية عمر مع المرأة التي حجته بهذه الاية حين نهى عن المغالات في المهر حتى قال كل الناس
افقه منك يا عمر حتى المخدرات معروفة وصحيح الوشاء عن الرضا سمعته يقول لو ان رجلا تزوج امرأة
وجعل مهرها عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي سماه لابيها فاسدا
صحيح الفضيل سألت ابا عبد الله عن رجل تزوج امرأة بالف درهم فاعطاها عبدا ابقا وبرد
بالف درهم التي اصدقها قال اذا رضيت بالعبد وكانت قد عرفته فلا باس اذا هي قد قبضت الثوب
ورضيت بالعبد وعن الشيخ في المبسوط انه روي فيه عن عمر انه لما تزوج ام كلثوم بنت علي امهرها اربعين
الف درهم وان انس بن مالك تزوج امرأة على عشرة الاف وان الحسن بن علي تزوج امرأة فاصدقها
مائة جارية مع كل جارية الف درهم بل ربما ادعي ازيد من ذلك في عهد الصحابة والتابعين من غير
نكير من احد منهم ولكن مع ذلك قيل والقائل المرتضى بل حكي عن الاسكافي والصدوق بالمنع من الزيادة
عن مهر السنة وهو خمسمائة درهم فلو زاد عليه رد اليها وليس بمعتمد بل في الانتصار دعوى اجماع
الطائفة عليه وفيه ومما انفردت به الامامية انه لا يتجاوز بالمهر خمسمائة درهم جيادا قيمتها خمسون
دينارا فما زاد على ذلك رد الى هذه السنة وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك الى ان قال والحجة بعد اجماع
الطائفة ان قولنا مهر يتبعه احكام شرعية وقد اجمعنا على ان الاحكام الشرعية تتبع ما قلناه اذا وقع

العقد عليه وما زاد عليه لا اجماع على انه يكون مهرا ولا دليل شرعي فيجب نفي الزيادة وفي محكي الغنية والسنة
المحمدية في الصداق خمسمائة درهم فمن زاد على السنة رد اليها ونحوه عن هداية الصدوق انه اذا اعطاها
درهما واحدا من الخمسمائة ودخل بها فلا شيء لها بعد ذلك وكانه اخذ ذلك من الصدوق انها ان جعله دينا فطالب
به بالحيوة وبعد الممات واذا لم يجعله دينا فاولى ان لا تطالب به ثم قال وانما صار مهر السنة خمسمائة
درهم لان الله تعالى اوجب على نفسه ما من مؤمن كبره وسبحه وهلله وحمده وصلى على نبيه
مائة مائة ثم قال اللهم زوجني من الحور العين الا زوجه الله حوراء من الجنة وجعل ذلك مهرها واما
ابن الجنيد فالمحكي عنه بعد ان ذكر ان كل ما صح الملك له والتمول من قليل وكثير ينتفع به في دين
او دنيا من عروض او عين او يكون له عوض من اجرة او جعل اذا وقع التراضي بين الزوجين فا
لمزوج يحل به بعد العقد عليه قال وسأل المفضل ابا عبد الله الى اخر الخبر المذكور وسأل
المرتضى وهو دخلت على ابي عبد الله فقلت له اخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوز للمؤمن ان يجوزه
فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة
درهم فان اعطاها من الخمسمائة درهم درهما او اكثر من ذلك ثم دخل بها فلا شيء عليه قال قلت
فان طلقها بعد ما دخل بها قال لا شيء لها انما كان شرطها خمسمائة درهم فلما ان دخل بها قبل ان
ان تستوفي صداقها هدم الصداق فلا شيء لها انما لها ما اخذت من قبل ان يدخل بها فاذا
طلبت بعد ذلك في حيوته او بعد موته فلا شيء لها لكن لا يخفى عليك عدم صراحة كلام الاسكافي في
موافقة المرتضى بل ولا ظهوره بل لعل ظاهره خلافه كما انه قد يظهر من الصدوق ارادته الاستحباب لكنه
لا كلام فيه للناس وغيره بل لا يبعد كراهة الزيادة خصوصا ما حكي عنه في المقنع قال واذا تزوجت
فانظر ان لا يتجاوز مهرها مهر السنة وهو خمسمائة درهم فعلى هذا تزوج رسول الله نساءه
وعليه زوج بناته وصار مهر السنة خمسمائة لان الله تعالى اوجب على نفسه الخ ما سمعته فانحصر الخلاف
ح في المرتضى خاصة ومنه يعلم ما في دعواه اجماع الطائفة على ذلك كما يعلم ما عرفت ما في الاستدلال له
بالخبر المزبور الذي هو في غاية الضعف سندا ويشتمل على بعض الاحكام الغريبة الذي لم يقل به احد
ولذا حمله الصدوق في ذكر مضمونه على معنى رضاها بالدرهم وابراءها اياه عن الباقي فلا بد
يحمله على الندب والكراهة كخبر محمد بن اسحق قال ابو جعفر ثم تدري من اين صار مهور النساء اربعة
الاف درهم قلت لا قال ان ام حبيبة بنت ابي سفيان كانت في الحبشة فخطبها النبي صلى الله عليه وآله فساق عنه
النجاشي اربعة الاف درهم فمن ثم هؤلاء يأخذون به فاما الاصل فاثنا عشر اوقية ونش
الذي موضع الضعف لا دلالة فيه على ذلك بل اصله ظاهر في عكسه والتأسي به ص ثم بعد العلم بكون
ذلك منه على الندب بالادلة السابقة يراد منه الاستحباب ولكن مع ذلك كله فالاولى الاقتصار على
الخمسمائة تاسيا بهم وان اريد الزيادة جعلت على غير جهة المهر كما فعله الجواد لابنة المامون قال
بذلت لها من الصداق ما بذله رسول الله ص لازواجه وهو اثنا عشر اوقية ونش على تمام
الخمسمائة وقد نحلتها من مالي مائة الف بل قد يقال ان المرتضى اجل من ان يخفى عليه ما في الكتاب و
السنة المتواترة وفعل الصحابة والتابعين وتابعيهم وما عليه الطائفة المحقة واحتجاج الامرأة
على عمر وغير ذلك واحتمال الاعتذار عنه بان ذلك منه بناء على مذهبه من انه ليس للعموم صيغة
تخصه في خبر له ما تراضى عليه الزوجان لا دلالة له على العموم بعد ضعفه اولا وعدم حصر الدليل في
ذلك كما عرفت وثانيا انه وان قال انه ليس له لغة لكنه وافق على كونه في الشرع كك وثالثا

وثالثا ان النصوص المزبورة فيها ما يدل على ارادة العموم كقوله قل او كثر ونحو ذلك كاحتمال الاعتذار
عنه بان مراده الاستحباب وكراهة الزيادة واستحباب العفو عنها مع ظهور منع لها ونحو ذلك
مما ينافيه ظاهر كلامه او صريحه نعم قد يقال ان مراده ان المهر حيث لم يكن له وضع شرعي الا انه له مسمى
كك وكل حكم في الشريعة كان عنوانه لفظ مهر يراد منه الشرعي فاذا امهرت الامرأة ازيد من
الخمسمائة كان الجميع واجبا على الزوج قطعا الا ان المهر الشرعي منه الخمسمائة والزائد مهر عرفي واجب
شرعي على الزوج ايضا وان سميت تسمية نحلة وكانه اومى الجواد ع فاذا قال الشرع مثلا للامرأة
الامتناع عن الزوج حتى تتسلم المهر ولم تكن ثم قرينة على ارادة العرفي كان الواجب الشرعي وهكذا
ولعله الى ذلك اشار المرتضى ره بقوله قولنا مهر الزوج فالوجه في رده منع المسمى الشرعي للمهر على
الوجه المزبور كمنع وضوح كك وان اشتهر التلفظ بمهر السنة في النصوص وغيرها لكن ليس المراد منه
مسمى شرعي للمهر على وجه يكون عنوانا للاحكام الشرعية المعلقة على المهر الظاهر عرفا بالعوض
المقابل للبضع في العقد المدلول عليه بالاية والروايات وفعل الصحابة وغير ذلك مما سمعت مما لا يسكره بناء
على ما ذكرنا والله العالم بحقيقة الحال وعلى كل حال يكفي في المهر مشاهدته ان كان حاضرا ولو جهل
وزنه وكيله وعده ووزنه كالصبرة من الطعام والقطعة من الذهب والصبرة من الدراهم والثوب والارض ونحو ذلك بلا خلاف اجده فيه بل نسبه بعضهم الى قطع الاصحاب لاطلاق الادلة
التي منها ما سمعته من المعتبرة المشتملة على تحديد المهر بما تراضيا عليه وانه كان على عهد رسول
الله ص تتزوج الامرأة على السورة وعلى القبضة من الحنطة مضافا الى فحوى الاكتفاء بالقبضة
ونحوها في نصوص المتعة التي يعتبر في صحتها المهر خلافا في المقام الذي هو ليس كك على حد المعاوضات
المعتبر فيها العلم الذي لا يكفي فيه المشاهدة وان ارتفع بها معظم الغرر الذي يكفي هنا فيغتفر ح ما عداه
وح فان قبضته ولم يتوقف الامر على العلم بقدره او علماه بعد ذلك فلا كلام وان استمر
مجهولا واحتيج الى معرفته قبل التسليم او بعده وقد طلقها قبل الدخول ليرجع بنصفه فالوجه
الرجوع الى الصلح لانحصار الطريق فيه واحتمال وجوب مهر المثل كما عن بعضهم منافي الاصول المذهب و
قواعده حتى لو فرض تلفه قبل القبض فان ضمان المهر عندنا ضمان يد لا ضمان معاوضة ولذا
وجبت قيمته لو تلف في يد الزوج وليس هذا كما لو تزوجها ابتداء على المجهول الذي لا يجوز جعله
مهرا لعدم امكان استعلامه في نفسه بلا خلاف اجده فيه بل ربما ظهر من بعضهم الاجماع عليه
لامتناع تقويم المجهول ولاعتبار العلم به في المتعة التي لم يثبت الفرق بينها وبين غيرها بالنسبة الى
ذلك بل ظاهرهم الاتفاق عليه في المهرية وان اختلفا في اشتراط صحتها به دون غيرها الا ان ذلك
امر خارج عما نحن فيه ولذا قال في القواعد انه يشترط في صحته اي المهر مع ذكره التعيين اما
بالمشاهدة وان جهل كيله ووزنه كقطعة من ذهب وقبة من طعام او بالوصف الرافع للجهالة
مع ذكر قدره ان كان ذا قدر ولو ابهم فسد المهر وصح العقد بل لم اجد خلافا بينهم في ذلك ثم يستتبع
البحث فيما لو جعل المهر خادما ابقا لكن التامل التام يورث اشكالا في المقام ضرورة ان المهر
ان كان مع ذكره يعتبر فيه ما يعتبر في المعاوضات كما صرح به غير واحد بل نفي عنه الخلاف بل
ربما نسب الى قطع الاصحاب ينبغي ان لا يكتفى فيه بالمشاهدة التي قد عرفت نفي الخلاف عن
الاكتفاء بها ايضا كما لم يكتف فيها وان لم يعتبر فيها ذلك فلا وجه للبطلان بالجهالة في بعض الاوصاف والقدر

ونحو ذلك من وروده كونه من قبيل المطلقات الشرعية في الزكاة والكفارة والعتق والنذر والوصية
ونحوها مما لا يعتبر فيها المعلومية ويكفي المطلق منها انما هو فيما لم يكن اعتبار الوسط من الافراد كما في الزكاة
مؤيدا ايضا بخبر ابن ابي عمير عن علي بن ابي حمزة قلت لابي الحسن ع تزوج رجل امرأة على خادم فقال لها
وسط من الخدم قلت على بيت قال وسط من البيوت ومرسلة الآخر عن بعض اصحابنا عنه ع
في رجل تزوج امرأة على دار قال لها دار وسط وخبر علي بن ابي حمزة سألت ابا ابراهيم ع
عن رجل زوج ابنه ابنة اخيه وامهرها بيتا وخادما ثم مات الرجل قال يؤخذ المهر من
وسط المال قلت فالبيت والخادم قال وسط من الخدم قلت ثمانين او تسعين دينارا والبيت
نحو من ذلك فقال هذا اعني البيت سبعين ثمانين دينارا المسألة المحكي على مضمونها الشهرة
بين الاصحاب بل في الخلاف دعوى اجماع الفرقة بعد ان نسبه الى رواياتهم ... الا انه
ما اختلفت رواياتهم ولا فتاويهم وفي المبسوط فيما اذا اصدقها عبدا مجهولا فقد روى اصحابنا
ان لها خادما وسطا وكذا قالوا في الدار المجهولة وهو الذي ينبغي ... وفي موضع آخر منه لها
عبد وسط عندنا وعند جماعة الى ان قال وكذا اذا تزوجتك على دار مطلقا فلها
دار بين دارين وقد تبعه عليه ابنا زهرة والبراج بل لعله هو الظاهر من ابن ادريس ايضا بل هو خيرة
المصنف في النافع والفاضل في الارشاد لكن ظاهر الجميع الاقتصار على هذه الثلاثة بل لعله صريح
المبسوط نعم في بعض الافاضل من متأخري المتأخرين الظاهر ان الاقتصار على الخادم والدار
والبيت انما كان لان السؤال وقع عنها لا لخصوصيتها والا فالملحفة والخمار والقميص والازار
والقرط والسوار والشاة والبعير ونحو ذلك من الحلي والحلل والانعام وغيرها اولى بذلك
لانه اقل جهالة ولا فساد فيه ولا ... الرجوع اليه ازهر ما انصرف المطلق الى الفرد الغالب وليس هو الا
الوسط بخلاف الاعلى والادنى بل لا يكاد يتحقق الفرد الاقصى منها واما الا انه الجامع بين الحيثية
بل ظاهر النصوص المزبورة عدم الخصوصية بما فيها كما لا يخفى على من تأملها وح فالمتجه مع صدق
هذه الروايات للطعن في سندها بل ودلالتها لاتهام وروده عدم اعتبار الوسط وشدة اختلاف افراده
بما لا يتسامح فيه وتبعه عليه ثاني الشهيدين وغيره واخر الضعف اذ هي مع ان ابن ابي عمير في سندها
وارساله مقبول عند الاصحاب مجبورة بما عرفت من الشهرة محصلا ونقلا وصريح الاجماع
وظاهره واختلاف افراد الوسط بعد ان اجتزئ الشرع باي فرد منها كالاجتزاء في مقابلة الفرد
الوسط كالمطلق بالنسبة اليها فاجتزاؤه به في الزكوة وان ابيت عن الاجتزاء به كان المتجه
الاجتزاء بكل فرد يتحقق به المطلق نحو الوصية والنذر والتخيير بيد الزوج كما ان التخيير بيد
الوارث واختلاف الافراد بعد ان كان المهر ليس من الاعواض التي يعتبر فيها العلم على نحو الاكتفاء
بالمشاهدة والقبضة والشيء من الزبيب ونحوه وما يحسن من القرآن والسورة والدار
والخادم والبيت مع اطلاق تلك النصوص المعتبرة تحديده بما يتراضيان عليه وعدم كونه ركنا
في العقد ولذا لا يبطل بطلانه غير قادح وحديث الغرر مع انه من طرق العامة انما هو النهي عن
بيع الغرر او ما كان كالبيع في اعتبار المعلومية التي لا يكتفى فيها المشاهدة كالاجرة في الاجارة
وح فيصح جعل المهر شيئا ونحوه ويتعين على الزوج اقل ما يتمول على انه ليس في شيء من نصوص
المقام اعتبار المعلومية فيه وانما ورد ذلك في المتعة التي اكتفوا فيها بالمشاهدة ايضا لمكان
الفرق بينهما بكونه ركنا في عقدها بخلاف نكاح الدوام والحاصل ان ما ذكروه من الاكتفاء

من الاكتفاء بالمشاهدة لعدم كون المهر معاوضة واعتبار حكم ثمن المبيع في غير المشاهد لانه
مع ذكره في العقد يعتبر فيه ما يعتبر في عوض المعاوضة حتى انه صرح في صحيح صحيح صدقه باعتبار ما اتخذ السلم فيه
عدا خصوص الخادم والدار والبيت بناء على العمل بتلك النصوص او صح عن ايضا بناء على
طرحها لا يتم الا ان يكون اجماعا والله العالم بحقيقة الحال وكيف كان فلا خلاف اجده كما اعترف
به بعضهم في انه يجوز ان يتزوج امرأتين او اكثر بعقد واحد بل صرح بعض وظاهر آخرين
عدم الفرق في ذلك بين اتحاد الزوج وتعدده كما لو قيل مثلا زوجت فاطمة زيدا وهندا بكرا
فقال وكيلهما قد قبلت والمراد باتحاد العقد اتحاد ايجابه وقبوله او احدهما فقد يكون بتعدد
ايجابه وقبوله وعلى ذلك يمكن جمع البيع والنكاح وغيرهما من العقود بعقد واحد فضلا عن جمع
المنقطع والدائم بان يقول بعتك العبد واجرتك الدار وزوجتك فاطمة بكذا فيقول الوكيل
مثلا قبلت كل ذلك لاطلاق الادلة وعمومها من الامر بالوفاء بالعقود وغيره وح فهو على
جوازه ذكر عوض واحد للجميع ويكفي معلوميته في هذا العقد وان جهل التقسيط فيصح مهر الاولى
او اذا زيد بشيء واحد بل يصح جعله عوضا للنكاح والبيع والاجارة وذلك لان المتيقن من اشتراط
المعلومية حصولها في ذلك العقد وهو حاصل وان جهل التقسيط نحو ما سمعته في كتاب
البيع من جواز بيع المالين لمالكين من متحد او متعدد بثمن واحد وحصل يقسط على البعض كل
واحد بحسب قيمته ثم لو فرض تعدد العقد بتعدد ايجابه وقبوله وجب ح معلومية عوضه
ولا يكفي التقسيط فلا يجوز مثلا زوجت فاطمة زيدا وزوجت هندا بكرا بمائة فقال كل منهما
قبلت ضرورة تعدد العقد ح فلا يكفي معلومية العوض بالنسبة الى العقدين مع احتماله ايضا
اكتفاء بالمعلومية في هذه المقابلة وان تعدد العقد لعدم دليل على اعتبار الازيد من ذلك
كما لو قيل بعت الدار زيدا وبعت العبد عمروا بمائة فقال كل منهما قبلت فتنتقل ذمة كل منهما
بما يخص المبيع من التقسيط هذا ولكن المتجه بناء على ما عرفت فسخ العقد لوجود العيب في احدى
الزوجتين او احد الزوجين ضرورة اتحاد العقد ولا يتصور تبعيضه في الفسخ المطارد كما عليه
كما لو باع شيئين وكان احدهما معيبا ويلزم ح رد نكاح الاولى الصحيح او الرجل الصحيح من دون عيب
ومع تراضي الزوجين وعدم ارادتهما الفسخ بل يتجه ح مع نظم العقود المتحدة بقبول واحد فسخ
النكاح منها وغيرها بخيار في البيع مثلا لكون المعروض اتحاد العقد الذي لا يتبعض بالنسبة الى ذلك
ولو سلم امكان التزام تعدد العقد في هذا الفرض وفرض تعدد الزوجة فلا محيص عن الحكم بالاتحاد
مع تعدد الزوجة واتحاد الزوج فان الايجاب فيه والقبول كذلك ومقتضاه انفساخ نكاح الصحيحة
بعيب في المعيبة فينافي ما دل على عدم رد المرأة بغير العيوب السابقة كما انه قد يتوقف
من نظم العقود بتعدد ايجابها واتحاد قبولها وعوضها في انه داخل تحت اسم اي عقد ومع فرض
خروجه عنها لكنه يندرج تحت اوفوا بالعقود يشكل جريان حكم كل عقد على متعلقه ويشكل فسخ
النكاح بفسخ البيع وبالعكس ونحو ذلك ونحوه قد يشكك في اصل تعلق عقد النكاح الواحد بالمتعدد
وان لم يظهر فيه خلاف بينهم بل قد يفرق بينه وبين البيع في ذلك فضلا عن غيره بامكان ملاحظة
جهة الوحدة في المبيع وان تعدد على وجه يكون المجموع من حيث كونه كذلك ولذا يثبت فيه خيار تبعض
الصفقة بخلافه في النكاح فان جهة الوحدة في النساء على معنى يكون المجموع من حيث كونه كذلك منكوحا غير صحيح

وح يكون المدار في جواز التعدد وعدمه في العقود هو ذلك لكنه مناف لكلام الاصحاب الذي يكفي ملاحظة
جهة الوحدة الاعتبارية فيها ايضا كما انه يكفي اعتبار ملاحظتها في الصحة لعموم ما التي لا ينافي العمل بها
التزام ما سمعته من الاحكام مع فرض اتحاد العقد نعم قد يمنع الاتحاد عرفا في بعض العقود المزبورة
بل كل صورة يتعدد فيها الايجاب والمقبول ضرورة عدم اولوية الحاقه بالمتحد باعتبار الاتحاد في
احدهما من الحاقه بالمتعدد باعتبار التعدد فيها فالاولى ح الحاق حكم المتحد من جهة والتعدد من
اخرى فيجري عليه حكم الواحد بالنسبة الى مقابلة المهر فلا يقدح جهالة التقسيط وحكم المتعدد بالنسبة
الى الفسخ ونحوه فتأمل جيدا فاني لم اجد محررا والله العالم وعلى كل حال فنحو فرض المسألة لو جمعهما
بمهر واحد كقوله بمائة وفرس ونحو ذلك فهل يكون باطلا وان لم يبطل به عقد النكاح كما عن بعضهم
لان المهر هنا متعدد في نفسه وان كان مجتمعا وحصة كل واحدة منه غير معلومة حال العقد
عليها بعد ذلك لا يفيد الصحة كما لو كان مجهولا وعلم بعد ذلك بل يمنع صحة البيع فيما لكل من غير المشتركين
بثمن واحد كما هو المحكي عن خلاف الشيخ وغيره لذلك ولانه كالعقدين والثمن غير معلوم بالنسبة
الى كل واحد منهما بل عنه في المبسوط ايضا اذا اختلفت القيمتان وح يكون لكل واحدة مهر المثل مع
فرض المسمى او ان المهر صحيح كالعقد كما هو مذهب الاكثر لعموم ما التي لم يعلم تخصيصها بازيد من العلم
به جملة واحدة في العقد الواحد في البيع فضلا عن المهر الذي قد عرفت الحال فيه وانه يحتمل من الجهالة
ما لا يحتمله غيره لانه ليس معاوضة محضة ويعلم ح حصة كل واحد منهما بعد ذلك بل هو الموافق
لقوله ع المهر ما تراضى عليه الزوجان الصريح على ذلك على ان المسمى في مقابلة النصفين من
حيث الاجتماع ولا يلزم من التقسيط الحكمي التقسيط اللفظي ولعل هذا هو الاقوى نعم هل يكون
المهر بينهن بالسوية كما عن مبسوط الشيخ ومن تبعه باعتبار عدم كونه عوضا حقيقة فيبقى ح
على الاصل في الاستحقاق لو قيل لفلان وفلان كذا المقتضي للتسوية اذ لا يترجح في مقتضى القبيل
وقيل يقسط على مهور امثالهن فيعطى كل واحدة ما يقتضيه التقسيط نحو البيع وهو صحيح كونه
اشهر من الاول اشبه باصول المذهب وقواعده لظهور ارادة معنى المعاوضة مع ذكر المهر
لذا يتبع البحث في زيادته ونقصانه تبعا للزيادة قيمة العوض ونقصانها وليس للبضع قيمة الا
مهر المثل فيقسط المسمى ح عليه نحو تقسيطه في المبيعين المالكين بل في ذلك احتمال تقسيطه كذلك حتى
على القول ببطلان المهر للفرق بينه وبين المجهول المطلق الذي لا يمكن تقويمه فان المتجه فيه
مهر المثل بخلاف المقام الذي يمكن فيه توزيع المسمى على مهور امثالهن فيكون لكل واحدة منه
ما يقتضيه التوزيع وح يتجه مع القول بالصحة وان كان فيه ما لا يخفى من وروده عدم اعتبار
توزيعه بعد فرض فساده وعدم عقد يلزم به وما ذكره بعد تسليمه يصحح جعله مهرا باعتبار
باعتبار عدم منع جهالته عن التقويم الذي هو مدار المنع لا توزيعه بعد فرض عدم الالتزام
به لفساده كما هو واضح هذا ولو زوج امته من رجلين على صداق واحد صح النكاح والصداق
قولا واحدا الا اعترف به في ذلك لان المستحق هنا واحد فهو كما لو باع عبدين بثمن واحد ثم قال في
المسالك ولو كان له بنات ولا خوتين فزوجهن صفقة واحدة بمهر واحد بان قال زوجت بنتي
فلانة من ابنك فلان وفلانة من فلان وهكذا بالف ففي صحة الصداق كالسابقة وجهان والاول
البطلان هنا لو قيل ثم لان تعدد العقد هنا اظهر لتعدد من وقع العقد له من الجانبين قلت قد عرفت

قد عرفت التحقيق في ذلك وانه يمكن القول بالصحة مع فرض تعدد العقد بتعدد ايجابه وقبوله فضلا
عما فرضه من المثال المتحد فيه الايجاب اكتفاء في العلم بالمهر بهذه المقابلة وانه لا دليل على اعتبار الازيد
من هذه المعلومية خصوصا لو قلنا بالصحة في البيع لو قلت بعت زيدا العبد وبعت عمروا الدار بمائة
فقبلاها او قبل كل واحد منهما او وكيله فقبلت كما انه عرفت تحقيق الحال فيما لو تزوجها على خادم
غير مشاهد ولا موصوف وانه قيل بل هو المشهور كان لها خادم وسط وكذا اذا تزوجها على بيت
مطلقا استنادا الى رواية علي بن ابي حمزة او مع رواية علي رواية ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن
ابي الحسن ع الكاظم ع بما لا مزيد عليه فلاحظ وتأمل والله العالم بحقيقة الحال ولو تزوجها على كتاب الله وسنة
رسوله ولم يسم مهرا كان مهرها خمسمائة درهم بلا خلاف اجده فيه بل هو مجمع عليه مع فصلها
ما ليس بل ظاهر الاصحاب ذلك مطلقا بل في الروضة وغيرها الاجماع عليه لا لاطلاق الادلة وعمومها
المؤيدة لما سمعته سابقا من احتمال المهر من الجهالة ما لا يحتمله غيره مضافا الى خبر اسامة بن حفص القيم
لابي الحسن موسى ع المنجبر بوجود المجمع عليه على فحص ما يصح عنه وسنده وبالاخبار كما عرفت قال قلت له
رجل يتزوج امرأته ولم يسم لها مهرا وكان في الكلام اتزوجك على كتاب الله وسنة نبيه ثم مات عنها
او اراد ان يدخل بها فما لها من المهر قال مهر السنة قال قلت يقول اهلها مهور نسائها فقال هو
هو مهر السنة وكلما قلت له شيئا قال مهر السنة فلا وجه للاشكال في ذلك بعد ما عرفت بان تزوجها على الكتاب والسنة
امر من جعل المهر مهر السنة كما لا يخفى اذ كل نكاح مندوب اليه بل جائز فهو على كتاب الله وسنة نبيه
ثم على تقديره ارادتهما بذلك كون المهر مهر السنة ففي الاكتفاء بذلك عن ذكر العدد في العقد نظر كما لو قال
زوجتك على المهر الذي تزوج به فلان ثم الزوجان قد يعلمان ان مهر السنة هذا المقدار وقد لا يعلمانه
وقد يعلم احدهما دون الآخر والحكم بالصحة مطلقا يحتاج الى سند صالح وكثير من المتقدمين كابن
الجنيد وابن بابويه وسلار لم يذكروا هذه المسألة ضرورة ظهور هذه العبارة في كون المراد
على ما اباحه الله من النكاح وندب اليه وسنة رسوله فيه من المهر وغيره وجرى عليه وحيث كان
ذلك معلوما بالشريعة لم يقض خفاؤه عليهما لعدم الدليل على اعتبار المعلومية في المهر بازيد من
ذلك بل انه لم يقم اجماع على فساد المهر لو قال مهر فلانة او مهرا او غير ذلك مما هو معلوم ومضبوط كان
المتجه فيه الصحة ايضا لما عرفته في محله نعم لو فرض كون المراد بهذه العبارة انه نكاح غير سفاح
ولم يقصد المهر لا عموما ولا خصوصا كان الواجب مهر المثل ح لعدم ذكر المهر فيه ح لكنه خروج عن فرض مسألة
الفاظ هو ما سمعت وح يكون المهر مذكورا في العقد تنابذه بالدخول كمهر السنة الثابت للمفوضة في بعض
الصور ولذا حكم بثبوته مع الموت في الخبر المزبور فتأمل جيدا والله العالم ولو سمى للمرأة مهرا ولابيها او غيره وسماه
على محل مباح او اجنبي شيئا لزم ما سمى لها بلا خلاف بل عن التذكرة الاجماع عليه وسقط ما سمى لابيها بلا خلاف
محقق ايضا بل عن الغنية الاجماع عليه والاصل في ذلك صحيح الوشاء عن الرضا ع لو ان رجلا تزوج امرأة
وجعل مهرها عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا مضافا
الى معلومية كون المهر كالعوض الذي لا يصح ان يملكه في عقد المعاوضة غير من له المعوض وقد سمعت
في جزء السكون من انها مما تحق بمهرها والشرط في العقد انما يلزم اذا كان لمن له العقد ونحو ذلك على
وجه يرجع الى الزوجة حتى انه لو كان السبب في رضاها بذلك المهر غير ... المسألة الذي هو جعل
ذلك لابيها على نحو جعل المهر لها ولا ريب في بطلانه بما عرفت من عدم الفرق بين المجهول لابيها بتبرعها عنها
او لا بل وساطة وعمل محلل ولا يمنع كون المجهول مؤثرا في تقليل مهر الزوجة بسبب جعله في العقد

وقصد ما الزامه به وعدمه كما هو مقتضى الصحيح المزبور على ما اعترف به في لك وغيرها بل
فيها ايضا لم نجد المخالف في ذلك احدا من الاصحاب الا ابن الجنيد قال فلا يلزم الزوج غير المهر من جعالة
لولي او واسطة ولو وفى الزوج بذلك تطوعا كان احوط لقوله المؤمنون احق بالشروط مما
نكح به الفرج فان طلقها قبل الدخول لم يكن عليها الا نصف الصداق دون غيره فان
كان قد دفع ذلك رجع عليها بنصف الصداق وكل الجعالة على الواسطة ثم في اخر كلامه قال
قد يشكل الحكم في بعض فروض المسألة كما لو شرطت لابيها شيئا وكان الشرط باعثا على تقليل
المهر فحطت لزوم الشرط فان الشرط يكون كالجزء من العوض الذي هنا هو المهر فاذا
لم يتم لها الشرط يشكل تعيين ما سمته من المهر خاصة كما سبق في نظايره من المعاوضات وذلك
لاينافي الروايات لان ما عينه من المهر ثابت على التقدير اما الكلام في شيء اخر ولولا الرواية
الصحيحة لكان القول بفساد المهر ووجوب مهر المثل قويا لاشتمال المهر على شرط فاسد كما
يفسد العقد لو كان العوض من لوازمه ومتعة غيره وفي هذا الاشكال كلمات بل الصراحة في
كلام ابي علي في الخلاف بعد ظهور ارادة الندب من الاحتياط في كلامه المبني على عدم ارادة
الجعالة الاصطلاحية واحتمال وجوبه باعتبار كونه جعلا مصطلحا على عمل محلل فيخرج عن محل الفصل
خارج عن مفروض المسألة الذي هو الوجوب من حيث التسمية في العقد ومن ذلك يعلم ما
في المختلف في المسألة من ان الوجه ان نقول انه كان قد جعل للواسطة شيئا على فعل مباح
وفعله لزمه ولم يسقط منه شيء بالطلاق لانه جعالة على عمل محلل مطلوب في نظر العقلاء فكان
واجبا بالعقد كغيره وان لم يكن على جهة الجعالة بل ذكره في العقد لم يكن عليه شيء سواء طلق
او لا ضرورة خروج الوجوب بالجعالة والاجارة ونحوهما عن مفروض المسألة الذي هو
ما عرفت كما انه قد يدفع اشكاله ان زعمها لزوم ذلك الجعل لايقتضي فسادا في المهر وان كان
ذلك سببا في رضاها به ضرورة كون ذلك من الدواعي التي لا تؤثر شيئا اذ المهر ليس من
العقود ولا يؤثره فساده في العقد شيئا فالرضا به لزوم شيء اخر لا يقتضي فساده وان
قلنا ان الشرط الفاسد في عقد يقتضي فساد العقد لكن ذلك انما هو لتعليق رضا التعاقد
عليه وليس رضا معاوضة هنا كما هو واضح بل قد يظهر بما ذكرنا الوجه ايضا في المسألة الثانية
وهي لو امهرها مهرا وشرط ان يعطي اباها منه شيئا معينا فان المشهور كما في لك وغيرها على
البطلان ايضا بل لم يعرف فيه خلاف الا ما يظهر من المحكي عن ابي علي وهو الذي اشار اليه المص
بقوله قيل يصح المهر والشرط بخلاف الاولى ثم قال عن ظاهر التمهيد في شرح الارشاد الميل وكذا
المحقق الشيخ علي لعموم قوله المؤمنون عند شروطهم والنبوي احق الشروط ما نكحت به الفروج ومنه
اولا انه لا صراحة في كلام ابن الجنيد بذلك اذ المحكي عنه انه قال بعد العبارة السابقة ان كانت
المرأة اشترطت رجع عليها بنصف صداقها ونصف ما اخذه من شرطت له ذلك لان ذلك كله بعض
الصداق الذي لم ترض بالنكاح الا به وهو صريح في كون الشرط للمرأة وليس ذلك الذي حكم الاصحاب
بفساده حتى عده بعضهم من الشرط المخالف للكتاب والسنة وانما هو جعل الشرط للاجنبي على
ان لا يكون حق الشرطية فيهما للاجنبي لا ان الشرط للمرأة والمشترط له وذلك لا ريب في بطلانه

صح بلغ

في بطلانه لما عرفت من عدم صحة الشرط لغير المتعاقدين كما لا ريب في صحة الثاني ضرورة
كونه شرطا للزوجة فاما اسقاطه او المطالبة به وان كان المشترط لغيرها كحوبع الشيء مثلا وشرط
بناء وان زيد على المثل نعم فان الشرط للباذل نفسه وهو الذي ذكره ابن الجنيد فلا يكون حينئذ الا كالاول
كما ان الظاهر عدم خلاف من عرفت في ذلك وان حكموا بالصحة لكن فيما حكم به ابن الجنيد بل الظاهر انه
لم يخالف احد منهم وانما المحكوم ببطلانه الجعل للاب لتسمية او شرطا على الذي ذكرناه كما
هو ظاهر الصحيح المزبور والفتاوى فتأمل جيدا فانه دقيق نافع وعلى كل حال فبناء على اعتبار
المعلومية لابد من تعيين المهر بما يرفع الجهالة فلو اصدقها تعليم سورة وجب تعيينها دفعا
للجهالة ضرورة اختلاف افرادها اختلافا فاحشا يدا وح فلو ابهم فسد المهر وكان لها مع الدخول
لابد ونه مهر المثل بلا خلاف اجده في شيء من ذلك وان كان قد يشكل اصل الحكم بما سمعت بل
قد تقدم ما في خبر سهل الساعدي من تزويج النبي ص اياه على ما يحسنه من القرآن الذي استدل
به في الرياض على عدمها وشمل هذه الجهالة في المهر كما انه قد يشكل بما ذكره غير واحد من وجوب
المتعة في المفوضة لو طلق قبل الدخول بعدم صدق التفويض عليه بناء على انه عدم ذكر المهر
في العقد اللهم الا ان يقال ان الفاسد بحكم العدم وستسمع ان شاء الله التحقيق فيه وهل يجب تعيين
الحرف اي القراءة من قوله نزل القرآن على سبعة احرف بناء على ان المراد منه القراءات
السبع وان كان في نصوصنا نفي ذلك وان المراد انواع التراكيب من الامر والنهي والقصص
ونحوها قيل والقائل بعض الاصحاب نعم يجب ذلك مع فرض عدم فرد ينصرف اليه الاطلاق
لشدة اختلافها وتفاوت الاغراض فيها وقيل والقائل الاكثر كما في كشف اللثام لا يجب للاصل
وعدم تعيين النبي ص ذلك على سهل مع ان التعدد كان موجودا في ذلك الزمان واغتفارا لهذه
الجهالة بعد فرض جواز الجميع وح فيلقنها الجائز منها سواء كان احد من السبع او الملفق منها
بل في لك ان المتواترة لا تنحصر في السبع بل ولا في العشر كما حقق في محله وهو اشبه باطلاق
الادلة وعمومها السالمة عن معارضة اعتبار الازيد من ذلك والاقتصار على المتواتر لانصراف
اطلاق التعليم اليه ثم ان التخيير اليه ضرورة كونه الواجب في ذمته امر كلي موكول اليه كغيره
من الدين الكلي ولو امرته بتعليم غيرها اي غير القراءة المعينة لو كانت او غير القراءة
التي اختارها وفاء لما وجب عليه لم يكن مؤديا لها لان الشرط لم يتناولها كما لا يجب عليه
امتثالها كما هو واضح وحد التعليم ان تستقل بالتلاوة لانه المفهوم عرفا ولا يكفي تتبع نطقه
ولو نسيت الاية الاولى بعد استقلالها بالتلاوة عقيب تلقين الثانية لم يجب اعادة
التعليم لان تعليم السورة لا يكون الا بتعليم اية اية فاذا كان المفروض استقلالها بتلاوة
الاية الاولى مثلا حصل التعليم بالنسبة اليها ولا دليل على وجوب الاعادة نعم لا يكفي نحو
كلمة وكلمتين لانه لا يعد في العرف تعليما بل مذاكرة لكن مع ذلك لا يخلو من اشكال لان
المفهوم من التعليم هو الاستقلال بالتلاوة فتعليم السورة انما يتحقق باستقلالها بتلاوتها
بتمامها وللعامة وجه على ما قيل بانه لا يتحقق التعليم باقل من ثلاث ايات لانها مقدار
اقصر سورة واقل ما يقع به الاعجاز ولو اصدقها تعليم صنعة لا يحسنها او تعليم سورة كذلك

جاز لانه ثابت في الذمة سواء اصدقها التعليم مطلقا بنفسه او بغيره او التعليم
بنفسه اما الاول فظاهر اذ لا يتوقف تحصيل التعليم على علمه نعم ان تعذر ما لعين ففي
وجوب تعلمه ليعلمها اشكال من انه كالتكسب لوفاء الدين ومن توقف الواجب عليه وهو الوجه
واما الثاني فلانه تكليف لقدرة على المهر ولا يشترط الفعلية وهنا المبسوط وجه بالعدم
من القاضي لاحتياطه اذ لا يصح اصداق منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كاصداق منفعة
عبد لا يملكه والفرق ظاهر فان منفعة الغير لا تثبت في الذمة نعم لو تعذر عليه التوصل
الى تعليمها بنفسه وغيره بل في عد او تعلمت من غيره كان عليه اجرة مثل ذلك التعليم لانها
قيمة المهر حيث تعذر دفعه بل ظاهر الاصحاب عدم الفرق في ذلك بين ان يكون قد اشترط تعليمها
بنفسه فعرض له ما منعه من ذلك وغيره بل لا فرق بين ان يكون منفعة عين مخصوصة وتعذرت
وغيرها كل ذلك لان لازم وجوب المهر وكونه مضمونا على الزوج حتى يوصله الى الزوجة بالمثل
او القيمة وليس الاصداق من قبيل عقد الاجارة الذي ينفسخ بتلف العين المستأجرة وبتعذر
وقوع العمل من الاجير المشروط عليه المباشرة للادلة الدالة على ذلك بخلاف ما هنا فان
عقد النكاح المذكور فيه المهر لا ينفسخ بذلك قطعا لما عرفته من عدم كون المهر ركنا فيه والمهر
ليس هو عقدا بنفسه وانما هو واجب بعقد النكاح ومضمون على الزوج ضمان يد فمتى تعذر
انتقل الى المثل فالقيمة وفي الفرض اجرة مثل العمل المتعذر وقيمته كما هو واضح فما في صح و
كشف اللثام من احتمال وجوب مهر المثل واضح الضعف نعم قد يشكل رجوعها فيما لو تعلمت بنفسها
مع بذل الزوج التعليم واستناد التقصير اليها بترك التعلم وكذا لو امهرها منفعة عين مخصوصة
مدة وقد بذلها لها فلم تستوف منفعتها والظاهر مهرها في الثاني اما الاول فقد سمعت ما
في عد وطلاق في غيرها ولعل وجهه ما عرفت لكنه محتاج الى التأمل وعلى كل حال فهل يعتبر في تعليم
غيرها ولعل وجهه ما عرفت لكنه محتاج الى التأمل وعلى كل حال فهل يعتبر في تعليم غيره
لها المحرمية الظاهر عدمه مع فرض عدم توقفه على الحرام من نظر ولمس ونحوهما عند امن
الريبة والفتنة كما سمعته في محله والله العالم ولو اصدقها ظرفا مخصوصا على انه خل مثلا
فبان خمرا فلا خلاف في صحة العقد بل في مع صد وغيره هو كذلك قولا واحدا انما الكلام في المهر
فقيل والقائل الشيخ والمحكي عن مبسوطه وخلافه كان لها قيمة الخمر عند مستحليه لانها اقرب شيء
اليه عند التعذر ولانهما عقدا على شخص باعتبار ما فيه فلم تقدره فهو وبطلان المعاوضة
عليه يصار الى القيمة وفيه ان الخمر غير مقصود اصلا ولا وقع عليه التراضي فكيف ينتقل الى قيمته
واعتبارها مع فرض صحة العقد على العين بل هو غير العقد على الخمر المعين الذي قد عرفت البحث
فيه ايضا فانهما قد تراضيا على العين فلا يمنع الانتقال الى القيمة لتعذر العين ولذا اعرض
عنه المعروف ولو قيل كان لها مثل الخل كان حسنا بل هو المحكي عن ابن الجنيد وابن ادريس و
الفاضل في المختلف لانهما عقدا على الخل بهذا القدر وظناه خلا فاذا ظهر خمرا لزم مثله
اذ هو مثلي فات فيلزم مثله الذي هو اقرب الاشياء اليه ولان المعقود عليه خل مخصوص
في هذا الشخص فاذا لم يتم للخصا بعينه المثلية بل رضا لها بالجزء المعين الذي ظننا انه كونه
خلا ورضي بالكلي الكلي مهرا اذ هو مستلزم للجزئي فالرضا به مستلزم للرضا به فاذا فات

سقوط صح

فاذا فات الجزئي لعدم صلاحية الملك بقي الكلي الذي هو احد الامرين الذي وقع التراضي
بهما وفيه ان المفروض وقوع العقد على خصوص ما في الظرف لا على خل يصدق على المعقود عليه ح
الكلي المقترن بالمشخصات الموجودة وهذا يمتنع بقاؤه اذا ارتفعت المشخصات فالمحكوم
بوجوبه هو الكلي في ضمن الشخص اذ لم يقع عليه التراضي اصلا فايجابه ايجاب لما لم يتراضيا
عليه وكونه اقرب الى المعقود عليه لا يستلزم وجوبه لان المهر الذي يجب بالعقد هو ما
تراضيا عليه ولا يلزم من التراضي باحد المثلين التراضي على الاخر وما في لك من ان الجزئي
الذي وقع عليه التراضي وان لم يسلم وغيره من افراد الكلي الا ان الامر لما دار بين وجوب
مهر المثل او قيمة الجزء او مثل الخل كان اعتبار المثل اقرب الثلاثة لان العقد على الجزئي المعين
اقتضى ثلاثة اشياء ذلك المعين بالمطابقة وارادة الخل الكلي بالالتزام وكون المهر واجبا
بالعقد بحيث لا ينفك المرأة من استحقاقه حتى لو طلق كان لها نصفه او مات احدهما جميعه
فاذا فات احد الثلاثة وهو الاول يجب المصير الى ابقاء الاخيرين بحسب الامكان اذ لا يسقط
الميسور بالمعسور وعموم اذا امرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وهما لا يوجدان في ضمن وجوب
مهر المثل لانه لا يجب الا بالدخول عند القائل به وامكان وجودهما في ضمن قيمة الخمر قد عرفت
فساده فلم يبق الا المثل ولا شبهة في ان الرضا بالخل المعين في الظرف يستلزم ارادة كون
الجزء خلا بخلاف القيمة ونحوها من غرائب الكلام فانه على طوله لا محصل له ولا ينطبق على شيء
من القواعد الشرعية بل هو منافية لها فلا ريب في ان الاحسن من ذلك وجوب مهر المثل وفاقا
للفاضل في اكثر كتبه لعدم الرضا بالكلي الا في ضمن الشخص المعين المفروض بطلانه بجزء وجه مع
المالية فيرجع الامر الى ذكر مهر لم يسلم لها فتنتقل الى مهر المثل واشكاله في لك بان مهر المثل
ربما كان زائدا عن قيمة الخل كثيرا فلا يكون مقصودا للزوج اصلا او ناقصا كثيرا فلا يكون
مقصودا للزوجة ولا رضيا به وقد قال عم المهر ما تراضى عليه الزوجان ولا يرد مثله في
وجوب مثل الخل لان ذلك اقرب الى ما تراضيا عليه بل ربما لم يخالف ما تراضيا عليه الا
بمشخصات لا دخل لها في المقصود ولا في المالية فيلغوا عند حصول هذا العارض واضح الفساد ضرورة عدم
القصد والرضا في وجوب مهر المثل الثابت بالشرع قهرا عليهما والاقربية لا دخل لها في
ايجاب غير المذكور في العقد والكلية التي في ضمن الجزئي بعد فرض وقوع العقد فيما
عليه ولا منطق دالها كما هو واضح لا يحتاج الى بيان وكذا الكلام فيما لو تزوجها على عبد
فبان حرا او مستحقا بل الرجوع في مثله الى مهر المثل اقوى من الاول اذ لا مثل للحر كي يدفع
ولا قيمة ودفع قيمته بعد تنزيله لم يقع عليها هذا وقيل بعد ما سمعت هذا كله في
المثلي كالخمر اما القيمي كالعبد اذا ظهر حرا فالانتقال الى قيمته لقيامها مقام المثل في المثلي
وليس هذا كالقول الثالث لان ذاك يعتبر قيمة العين بالوصف الواقع الذي امتنع صحته وملكيته
بواسطته وهنا اعتبرت القيمة باعتبار الوصف المقصود لهما وعلى هذا فيسقط القول الثالث
في القيمي لان الحر لا قيمة له نعم لو ظهر مستحقا كان اعتبار قيمته جاريا على القولين وعلى هذا
فالقول بالمثل متعذر في القيمي مطلقا وبقيمة الواقع في الحر فليس فيه الا القول بقيمته عبدا

او مهر المثل فاطلاقهم تشبيه الحكم في مسئلة الحر بظهور الحر لا ينافي حمل اطلاقه بل يحتاج الى تنقيح قلت هو منات بناء على وجوب مهر المثل لفساد المسمى سواء كان مثليا او قيميا اما على القول بالقيمة فليس الا القيمة ولو بعض العبد حرا نعم قد يأتي بناء على ما سمعته منه في توجيه القول الثاني احتمال وجوب عبد عليه بأوصاف الحر الذي وقع عليه العقد وان كان هو كما ترى كاصله والله العالم بحقيقة الحال وهو ان ظاهر العلامة في القواعد الفرق بين ما لو ظهر حرا او حرا وبينه لو خرج مستحقا فحكم في الاولين بمهر المثل وفي الاخير بالمثل او القيمة واحتمل مهر المثل احتمالا ولم يظهر لنا وجه الفرق فهو اقتضاء ما سمعت مهر المثل مطلقا اذ ليس هو من قبيل ما اذا تلف المهر في يد الزوج بعد صحته في العقد كما هو واضح وعلى كل حال فلو امهرها عبدين مثلا فبان احدهما حرا لم ينحصر الصداق في احدهما عند ابي حنيفة لانها لم ترض به بل يجب لها بعد رحصة الحر من مجموع المسمى اذا قوما من مهر المثل بناء على المختار اذ هو مقتضى الجمع بين الادلة وكونه المذكور في العقد قائما مقام مهر المثل بمعنى انه لولاه لوجب هو بالدخول فاذا فات اجمع ثبت بتمامه وان فات بعضه ثبت فيه بقدر الفائت على النسبة هذا كله على المختار وان بنينا على وجوب دفع القيمة يجب دفع قيمة الفائت كما هو واضح وفي محكي يحل لها المطالبة بقيمتها ودفع الاخر اشكال قلت لا اشكال عندنا بناء على عدم الفساد بتبعض الصفقة عندنا ولا دليل على الخيار نعم يحكى عن الشافعية هنا اقوال بناء على الخلاف في تفريق الصفقة فان بطل بطل هنا فلها مهر المثل او قيمتهما على القولين وان اختارت فاما ان يلزمها الرضا بالباقي خاصة او ليس عليها ذلك بل لها المطالبة بقيمة الاخر وما يخصه من مهر المثل وقد عرفت ان المجد الاخير اللهم الا ان يثبت بها خيار في المهر بتبعض فتفسخ وترجع الى مهر المثل بل لعل المتجه ما سمعته من ابي حنيفة من الرضا به خاصة او الفسخ والرجوع الى مهر المثل والله العالم واذا تزوجها بمهر سرا وباخر جهرا كان لها الاول عندنا سواء كان هو الزائد او الناقص بلا خلاف ولا اشكال اذا كان قد اوقع العقد معها بمهر معين سرا من دون كون الثاني لغوا فلا يفيد شيئا نعم عن بعض العامة الخلاف في ذلك ولهم فيه تفصيلات مختلفة لا تنطبق على الاصول والضوابط الشرعية وان كان المراد بذلك الاتفاق على ذكر الفين مثلا ظاهرا وعلى الاكتفاء بالف باطنا في عقد واحد بان يتواطئا على ارادة الالف بعبارة الالفين فقد قيل فيه وجهان مبنيان على ان اللغات هل هي توقيفية او اصطلاحية وعلى ان الاصطلاح يؤثر في الاصطلاح العام وبغيره فعلى الاول يجب المهر لان الالف فيه ملحوظة والالفين غير مقصودة ولم تقع عبارة عنها لمباينتها لها ويقتصر الى مهر المثل وعلى الثاني يحتمل الصحة ويكون المهر الالف لاصطلاحهما عليه وكون الالفين لو وقع العقد عليه ما تعاقدا وا لو منع العام لا يتغير وهذا الاحتمال يجري ايضا على الاول ويقطع في لو وقع ما يلفظانه ولا يلتفت الى ما اتفقا عليه سرا محتجا بان العقد وقع صحيحا سواء كان او علانية وفيه نظر تعلم مما قدمناه الى ان ق وهذه الصورة لم يتعرض لها من احد اصحابنا غير الشيخ وكان الحق

وكانت احق بالبحث من الاولى لدقة مدركها وخفاء حكمها تكلت عدم تعرض الاصحاب لوضوحها من ورثة اعتبار الالفاظ بسبب دلالتها على ارادة الالفاظ مدلولها فيخرج عن محل النزاع لعدم ارادتها المعنى من اللفظ لا جتهم لا الالتزام بمعناه ولا من خلية لتوقيف بعض اللغات واصطلاحيتها في ذلك اذ مع تسليم الاول انما يكون ذلك من سبيل الغلط واللغة منها ولا يبعث فيا عدا صيغة النكاح من مهر وغيره الجريان على الغاية وعلمه الى ذلك اشار البايزه في وجه دعاوة في وجه اسس صعبا قاطع اكثر من قال هو الذي اسر كان عليه النكاح وما وكشف اللثام من ان الصواب حمله على ان يعقد سرا واراده من قوله وكان عليه النكاح منافي لظاهره او صريحه كما ان ما فيه من انه لا يبعد القول بفساد العقد من الاول وخلو لفظه عن قصد الثاني واضح الضعف ايضا لعدم خلو العقد بعد تواطئ المتعاقدين على ارادته من اللفظ وان كان لا يفيده لغة لا حقيقة ولا مجازا واوضح منه فسادا ما سمعته من المبسوط الذي حكى مسئلة وكشف اللثام عن المهذب من كون اللازم المذكور في العلانية لانه الذي وقع عليه العقد ولا يعدل في الالفاظ عن موضوعها باصطلاح خاص بين اثنين من ورثة انه لا وجه للالتزام بها بالمرئيد وامر ولم يتراضيا عليه وليس ذا عقد ولا عما كان بينهما في السر اذ هو خلاف المفروض وكان عدم تعرض الاصحاب لهذه الصورة لوضوحها وان قال في ك ما سمعت لكن قد عرفت وضوح الامر فيها نعم قد يشكو صورة اولى بالنظر منهما وهي ما لو توافقا في السر مثلا على شيء خاص واظهرا في العلانية غيره مريدين ذكره في العقد قاصدين معناه الا انهما قد تواطئا على عدم الالتزام به ولم يريدا ابر ما تواطئا عليه في السر على وجه يكون كالاستحالة فيه من وجه اشكال ما تراضيا عليه سرا لعدم ذكره في العقد ولو اسقطا لا غلطا كالاشكال في التزام ما وقع بالعلانية بعد فرض عدم قصدها معا الى عدم ارادة الالتزام به بالعقد وان ذكراه فيه قاصدين معناه لكنه هو وهو مع احتمال الاخذ بما وقع فيه وان لم يقصدا الالتزام به لكون العقد ملتزما شرعا غير موقوف على القصد وان كان كالاول كما ان الاقوى كون مثل هذا العقد خاليا عن ذكر فيه مهر فلا يلزم بما في السر والعلانية الا اذا اراداه فيه وبناه عليه على وجه يجزاه فيه بقرينة بينهما فتدبر جيدا والله العالم والمهر مضمون على الزوج حتى يسلمه الى الزوجة عينا كان او دينا او منفعة او عملا بلا خلاف ولا اشكال بل لعل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الاصول المذهب وقواعده في الجملة انما الكلام في انه هل هو ضمان معاوضة لقوله تعالى اتوهن اجورهن واطلاق اسم الثمن عليه في التعبير بلفظ المعاوضة في نحو زوجتك بكذا وجواز منع التمكين قبل القبض ورده بالعيب كما ستعرف ونحو ذلك او ضمان يد كالعارية المضمونة والمقبوض بالسوم ونحوهما لتسميته نحلة وخلو العقد عنه وعدم انفساخه بتلفه وعدم سقوطه بالسبب ما عن التمكين الى الموت ونحو ذلك المعروف عندنا الثاني بل لم اجد الاول قولا لاحد من اصحابنا وانما هو لبعض العامة اذ لو كان ضمان معاوضة لاقتضى تبعيض العقد ورده عدم انفساخه بتلفه الذي هو ليس باولى من عدمه من اول الامر وانما ينفسخ بالنسبة اليه خاصة وهو تبعيض للعقد من غير دليل شرعي فليس هو الا ضمان معاوضة ولذا قال الشيخ في المحكي من مبسوطه بعد ان حكى عن العامة الخلاف والذي يقتضيه مذهبنا في كل مهر معين اذا تلف فانه يجب قيمته ولا يجب مهر المثل واما المهر اذا كان فاسدا فانه يوجب مهر المثل بلا شك وما سمعته منا ومن الفاضل من وجوب مهر المثل فيما لو بان حرا او

ونحوه انما هو اذا بان فساده لا ما اذا كان صحيحا ثم تلف والبحث السابق في الصحة ولو باعتبار ارادة القيمة او المثل والفساد وقد عرفت ان الاقوى الاخير وح فلو فرض لو تلف قبل تسليمه بفعل المرءة برئ وكان الاتلاف منها كالقبض وان تلف بفعل اجنبي تخيرت بين الرجوع على الاجنبي او الزوج وان كان لو رجعت على الزوج رجع هو به على الاجنبي وان تلف بفعل الزوج او بغير فعل احد كان ضامنا له بمثله ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا والاقوى اعتبار قيمته يوم التلف كما في نظايره على القول المشهور لنا لانه وقت الانتقال اليها واما القول بضمان اعلى القيم من حين العقد الى حين التلف او من حين المطالبة ان كانت اليه فقد عرفت فساده في نظاير المسئلة في محالها نعم لو كان نقصان القيمة لنقصان في العين ولو السمن لا لتفاوت السوق فمع احتمال ضمان ذلك الفائت قوة كما ذكرناه في محله وياتي ان شاء الله في الغصب له تتمة هذا وفي المسالك ان القول بقيمته يوم التلف ليس هو المشهور وان كان هو المنصور بل المشهور خلافه وسياتي في الغصب نقل المصنف عن الاكثر ضمان المغصوب بقيمته يوم الغصب لا يوم التلف فنسبه القول هنا بضمان قيمته يوم العقد لكن لا قائل به هنا معلوما وكيف كان فاعتبار يوم التلف ليس هو القول المشهور ولا محل توقف المصنف فانه اقتصاره على نسبته الى القول يؤذن بتوقف فيه او تمريض وانما المراد ما ذكرناه سابقا من حكم ضمان القيمة والمثل لا مهر المثل فانه محل البحث والاشكال لكنك قد عرفت انه ليس محل بحث ولا اشكال عندنا لما يناسب المصنف التوقف فيه واما القول بالضمان يوم التلف فهو ان لم يكن المشهور فهو قول مشهور لنا وقوته ظاهرة كما حررناه في محله ولو وجدت به عيبا سابقا كان لها رده بالعيب والرجوع الى قيمته بناء على ضمان اليد ولها امساكه بالارش لان العقد انما وقع على السليم فاذا لم تجده كذلك اخذت عوض الفائت وهو الارش كذا ذكروه بلا خلاف اجده فيه لكن قد يشكل اولا بان فسخ العقد بالنسبة اليه وهو تبعيض يحتاج الى الدليل وثانيا ان مقتضى ذلك الرجوع الى مهر المثل ضرورة انه بعد رده يكون العقد خاليا عن المهر والرجوع الى القيمة انما هو في الواجب بالعقد التالف في يد الزوج بل قد يشكل الارش ايضا وان ثبت في المبيع بدليل خاص مضافا الى انه جزء من الثمن مقابل الجزء الفائت من المبيع فالمتجه ملاحظته هنا بالنسبة الى مهر المثل نحو ما سمعته سابقا فيما لو امهرها عبدين فبان حرية احدهما وبالجملة اثبات هذا الحكم الذي هو التخيير بين الرد واخذ القيمة وبين الامساك واخذ الارش بغير دليل مشكل لعدم وفاء القواعد به اللهم الا ان يكون اجماعا فهو الحجة حينئذ هذا كله في العيب قبل العقد واما العيب بعد العقد قبل القبض فالقائل الشيخ في محكي الخلاف وموضع من المبسوط والفاضل في محكي المهذب كانت بالخيار ايضا في اخذه مع الارش لكونه مضمونا عليه ضمان يد او اخذ القيمة بعد رده لان العقد وقع عليه سليما فاذا تعيب كان له رده ولو قيل ليس لها قيمته لا سا لزوم ملكها له وانما لها عينه وارشه لكونه مضمونا ضمان يد كان حسنا بل في عدة الاقرب وهو كذلك وكيف كان فلها ان تمتنع قبل الدخول بها من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها اتفاقا كما في كشف اللثام ولعله لان النكاح مع الاصداق معاوضة بالنسبة الى ذلك لاتحاده معها في الكيفية المقتضية ان لكل من المتعاوضين الامتناع من التسليم حتى يقبض العوض ولخبر زرعة عن سماعة سئلته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل من صداقها يجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه والحرج والعسر والضرر والظلم

والظلم عليها ان لم يكن لها الامتناع لان للبضع عوضا بالاجماع كان النكاح معاوضة اولا لا مستقاضة الا اخبار بان ما يعطيها الزوج فتمكنه من الدخول به استحل فرجها هذا ولكن في محكي شرح النهاية للمرام انه ليس لها ذلك ولا له بل كل منهما مخاطب باداء ما عليه عصى الاخر واطاع وفيه مع انه لا يجري بعضه قضاء والمعاوضة ما عرفت نعم قد يشكل ذلك هنا بالنسبة الى الزوج فيما لو امتنعا جميعا من التسليم حتى يقبض فان المذكود في ك وكشف اللثام ايداع المهر من ثقة فاذا وطئها قبضته لان الوطئ في النكاح هو القبض اذ البضع لا يدخل تحت اليد وان كانت الزوجة امة لان ملك الرقبة ليس مالك الاستمتاع ولهذا لا يجب عليه عوض البضع بالغصب قلت هو مع ان الوضع في يد العدل لحكم الزوج لا دليل على وجوب امتثاله بناء على ثبوت الحق لكل منهما بمقتضى المعاوضة وان وجهه في ك بانه طريق جمع بين الحقين وعليه لا يختص الامر في ذلك اذا الطريق متعددة قد يشكل بظهور الفتاوى كالعبارة ونحوها باستحقاق المرءة تسليم المهر اولا خصوصا مع اعتبار ذلك في النكاح والنصوص الدالة على عدم الدخول بها حتى يقدم لها ولو شيئا وما سمعته هنا في نكاح المتعة الذي لا فرق بينه وبين المقام بالنسبة الى ذلك على الظاهر بل هو المأثور والسنة في النكاح ومن هنا احتمل في ك وكشف اللثام انه يجبر الزوج على التسليم لان فائت المال يتدارك دون البضع والايقاف الى اذ يبادر واحد منهما بالتسليم يجبر الاخر وان رد الاخير في ذلك بانه قد يؤدي الى بقاء النزاع بعدم مبادرة احدهما فلابد من نصب طريق شرعي يحسم مادته وهو كما ترى الا ان الاحتمال الاول لا وجه له وان لم يكن فيه جمع بين الحقين لعدم حق للرجل في الفرض بناء على ما عرفت ولا استبعاد واختصاص النكاح بذلك الذي هو ليس معاوضة حقيقة ويكفي في ثبوت ذلك لها في طرف واحد وعلى كل حال فذلك لها سواء كان الزوج موسرا او معسرا ضرورة ان اعساره وان اسقط حق المطالبة عنه بالادلة الشرعية لكنه لا يرفع حقها المستفاد من المعاوضة فما عن ابن ادريس من منعها من الامتناع للاعسار المانع من المطالبة واضح الضعف اذ امتناع المطالبة لا يوجب تسليم العوض قبل العوض وانما يختلف الحال بالاعسار وعدمه بالاثم واستحقاق النفقة وان لم تسلم نفسها اذا بذلت التمكين بشرط تسليم المهر لان المنع ح حق فلا يقدح في التمكين واما مع اعساره فلا اثم عليه بالتاخير واستحقاق النفقة ح وجهان من انتفاء التمكين اذ هو متعلق بامر ممتنع عادة وهو الذي جزم به التمهيد فيما حكي عن شرح الارشاد ومن ان المنع بحق كالموسر لاشتراكهما في بذل التمكين بشرط تسليم المهر وامتناع التسليم عادة لا دخل له في الفرق مع جواز الامتناع بالامر الاول ونحوه وهذا يتجه كما اعترف به في ك وفيها ايضا انه لا فرق مع عدم الدخول بين كونها قد مكنت منه وعدمه فلها العود الى الامتناع بعد التمكين الى ان تقبض المهر ويعود الحكم الى ما قبله لما تقرر ان القبض لا يتحقق في النكاح بدون الوطي قلت قد يقال ان ذلك منها اسقاط لحقها وليس في الادلة تعليق الحكم على الوطي ومن ذلك يعرف الحال فيما لو كان المهر كله مؤجلا فانه ليس لها الامتناع قطعا لثبوت حقه عليها حالا فان امتنعت وحل المهر لم يكن لها الامتناع قطعا لثبوت حقه عليها حالا فان امتنعت وحل المهر لم يكن لها الامتناع ايضا وفاقا للاكثر لاستقرار وجوب التسليم عليها قبل الحلول فيستصحب ولانها عقد او تراضيا على ان لا يقف تسليم احد العوضين على تسليم الاخر فبناء المعاوضة ح على سقوط حق الامتناع بالنسبة اليها ومع ذلك قد احتمل جواز الامتناع لها لما بعد عن اطلاق النهاية لمساواته بعد الحلول الحال ولان الاصل في المتعاوضين جواز الامتناع من التسليم قبل التسلم وانما تخلف

لمانع من التأجيل احتمالاً والاخر فالزمان قبل الحلول مانع من الامتناع فاذا حل ارتفع المانع ووجهه ان الاصل انما هو استحقاق التسلم بالتسليم واستحقاق كل منهما على الاخر التسليم لا الامتناع وايضا قد عرفت اقتضاء المعاملة عدم الامتناع ولو كان بعض المهر حالا وبعضه مؤجلا فلكل واحد حكم نفسه فلها ان تمتنع حتى تقبض الحال دون المؤجل وان حل كما قد ومن ذلك ايضا يعرف الحال فى انه هل لها ذلك اى الامتناع بعد الدخول قيل والقائل الشيخ فيما حكى عن مقنعته والشيخ فيما حكى عن مبسوطه نعم لها ذلك لانه احد العوضين وهو منفعة البضع تتجدد لا يمكن قبضه جملة والمهر بازاء الجميع فبالتسليم مرة لم يحصل الاقباض فجاز الامتناع والعوض وهو المهر والظلم ولا مانع مع كونه اشهر بل المشهور بل عن نوالاجماع عليه اشبه باصول المذهب وقواعده لان للاستمتاع حق لزم بالعقد خرج منه الاستمتاع قبل القبض بالاجماع فيبقى الباقى على اصله ولما سمعته من سقوط حقها برضاها ولا دليل على بل ذلك كله معناه ما لو سلم الولى من ليست بكاملة ولم يقبض الصداق فهل لها الامتناع بعد الكمال حتى تقبضه وجهان والولى بعدم الجواز لان تسليم الولى شرعى الا ان يمنع من جواز تسليمه لها قبل قبض المهر كغيره من المال ومنافيه ما يرى الكويتة فالحكم وهو كما ترى على انه قد ذكر ذلك فى مقدماته فى المسئلة اصل فيشترط فى القبض وقوعه طوعا او يكتفى به مطلقا من حصول الغرض واستثناء الضمان به كما يكون الفرق من حرم الشبهة بدون الاذن فلا يترتب عليه الاثر الصحيح والحق ان بعض احكام القبض متحققه كاستقرار المهر بالوطى كرها وبعضه غير متحقق قطعا كالنفقة ويبقى التردد فى موضع النزاع حيث يدخل بها كرها فهل لها الامتناع بعده من الاقباض حتى تقبض المهر لا قلت للوجه الذى سمعنا من دة عدم دليل على سقوط حق الامتناع بالوطى حتى انه يصدق مع الاكراه واما هو حق اقتضته المعاوضة التى لا فرق فى اقتضاء ما بين حال الاختيار والاكراه بخلاف استقرار المهر الذى كان الحق عليه فيه للوطى فان اكراهه لها اصل فى افادة الاستقرار والله العالم ولو لم يكن المرأة مهيأة للاستمتاع بان كانت مريضة او محبوسة لم يلزمه تسليم الصداق بناء على اشتراط وجوبه عليه بالتسليم من الجانبين وقد يشكل ذلك بما لو كان قد عقدها غير مهيأة للاستمتاع ضرورة انه هو الذى اقدم على تعجيل حقها دونه نحو ماذكروه فى الصغيرة التى لا تصلح للجماع اذا طلب الولى المهر فانه ان قال ذلك فيه وجهان من عدم التقابض من الجانبين لعدم امكان الاستمتاع وهو خيرة المبسوط ومن ان الصداق حق ثابت وقد طلبه المستحق فوجب دفعه اليه وعدم تمكنه من العوض قد اقدم الزوج عليه حيث عقدها واوجب على نفسه المال فى الحال كما لو كان المهر مؤجلا لكن لا ريب فى ان الاخير هو الاقوى كما اعترف به هو والفاضل فى عدة كتب فالتحكى من المبسوط والكافى من العدم لتعذر التقابض ومحل الاشكال فى الصغيرة ما لو لم تصلح للاستمتاع اما لو صلحت لغير الوطى فطلبها الزوج لذلك ففى وجوب اجابته وجهان من تحقق الزوجية المقتضية لجواز الاستمتاع فلا يسقط بعضه بتعذر بعض فيجب التسليم للممكن ومن ان المقصد الذاتى من الاستمتاع الوطى والباقى تابع فاذا تعذر المتبوع انتفى التابع واصالة العزلة

ليس ذلك حضانة والزوج ليس اهلا لها وانما هو حق للاقارب ولانه لا يؤمن اذا خلا بها ان يأتيها فتتضرر وعلى هذا فلو بذلت له لم يجب عليه القبول لان حقه الاستمتاع ولم يتعلق فيها ولو وجب لكن مع نفقة الحضانة والتربية وفى ذلك وهذا الاقوى وهو خيرة المبسوط قلت وهو المحكى عن ابن الجنيد لكن قد يحتمل وجوب التسليم اذا طلبها لامكان الاستمتاع بغير الوطى كالحائض خصوصا فى الكبيرة المريضة نعم قد يقوى المنع اذا لم يؤمن منه المواقعة ولو كانا صغيرين وطلب الولى المهر من الولى فالوجهان فى الكبيرة مع الصغيرة بل واولى بعدم الوجوب لو قيل به ثم قد عرفت هناك ان الاقوى الوجوب فالمتجه ذلك هنا ايضا ولو انعكس فكانت كبيرة والزوج صغيرا فالاقوى ايضا وعن المبسوط اختيار عدم وجوب تسليم المهر فى الجميع كما لا تجب النفقة محتجا بان الاستمتاع غير ممكن وفيه انه يتم فى النفقة لا فى المهر فهذا وان عد ولو منعت الزوجة مع تمكنها من الاستمتاع من التمكين لا للتسليم اى تسليم المهر اليها ففى وجوب التسليم اشكال قلت لا اعرف وجها للاشكال بعد البناء على اقتضاء المعاوضة التقابض المعروض اشتداده فى المقام وتسليم المهر انما يجب اذا استحقت من التسليم لتسلمه فانه الامتناع المشروع فاذا امتنعت لغيره لم تبذل نفسها فلم تستحق عليه المهر وصدق الامتناع من التسليم وان لم يكن لاجل التسلم لا يوجب تسليم المهر عليه كما هو واضح ولو دفع الصداق فامتنعت من التمكين اجبرت عليه ان لم يكن لها عذر لوجود المقتضى للوجوب وانتفاء المعارض ولو عقد ليس له الاسترداد ولعله لانه حق لها فهو كالدين المؤجل اذا تبرع المديون بتعجيل ادائه قلت تدقيق بناء على ما سمعته منا من وجوب تسليم المهر على الزوج اولا له الاسترداد فان دليل ذلك عنده دفعا مراعى بسلامة العوض له فاذا امتنعت من التمكين استرد وفيها ايضا انه اذا سلم الصداق فطلبه ان يمهلها مدة استعدادها بالتنظيف والاستحداد اى ازالة الشعر بالحديد وعن المبسوط جرى العادة به ولانه ربما ينفر عنها ان لم تستعد له وربما فهم من النهى عن طروق الاهل ليلا وقوله ثم امهلوا كى تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة واما التحديد بيوم ويومين وثلاثة كما عن المبسوط فلعل المراد به التمثيل واما العبرة بزمان تستعد فيه وعن المبسوط انه نص على عدم امهالها اكثر من ثلاثة ايام اذا استمهلت لان الثلاثة تسع لاصلاح حالها قلت لا يخفى عليك ما فى اصل الحكم من الوجوب ضرورة عدم صلاحية ذلك دليلا ودعوى انه بناء استحقاقه تسليمها على ذلك واضحة المنع لمنافاتها جميع ما دل على تسلط الزوج على الزوجة كتابا وسنة ولعله لذا كان المحكى عن ابن ادريس استغراب عدم وجوب الامهال للاصل السالم من المعارض ولا ريب فى عدم وجوب امهالها لاجل الهيئة الجهاز ولا لاجل الحيض لامكان الاستمتاع بغير القبل كما هو واضح والله العالم ويستحب تقليل المهر بلا خلاف كما فى لقوله صلى الله عليه وآله افضل نساء امتى اصبحهن وجها واقلهن مهرا وان من شؤم المرأة كثرة غلاء مهرها وان اعظم النكاح بركة ايسره مؤونة بل يكره ان يتجاوز مهر السنة وهو خمسمائة درهم لانه صلى الله عليه وآله كما حكاه الباقر عليه السلام لم يتزوج ولا زوج بناته باكثر من ذلك وقد امر ان يسن ذلك لامته فمن فعل فاذا زاد عليه فهو شؤم المرأة الذى هو كثرة مهرها وفى خبر الحسين بن خالد عن ابى الحسن انما مؤمن خطب الى اخيه حرمة فبذل خمسمائة درهم فلم يزوجه فقد عقه

واستحق من الله عز وجل ان لا يزوجه حوراء ثم فى ذلك ظاهره ان الكراهة متعلقة بالمرأة ووليها لا بالزوج وعبارة المتن شاملة لها ويمكن تعلق الكراهة به من حيث الاعانة عليه اذا امكنه النقصان والا فلا كراهة عليه وقد تقدم انها والخبر امرأة صالحة جادت قلت ظاهر الفتاوى الكراهة ايضا للزوج بل هو مستفاد من التأمل فى النصوص والله العالم وكذا يكره ان يدخل بالزوجة حتى يقدم مهرها او شيئا منه او غيره ولو هدية لخبر ابى بصير عن الصادق اذا تزوج الرجل المرأة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما فما فوقه او هدية من سويق او غيره ولا يحرم للاصل وقصور الخبر عن افادة الحرمة وخبر عبد الحميد الطائى قلت له اتزوج المرأة وادخل بها ولا اعطيها شيئا فقال نعم يكون دينا عليك الطرف الثانى فى التفويض وهو ايكال الامر الى الغير ومنه افوض امرى الى الله وقد يطلق ويراد به الاهمال ومنه لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم وعلى كل حال فهو قسمان تفويض البضع وتفويض المهر اما الاول فهو ان لا يذكر فى العقد مهرا اصلا مثل ان يقول الوكيل زوجتك فلانة او تقول هى زوجتك نفسى فيقول الزوج قبلت وهو من التفويض بمعنى الاهمال ضرورة عدم ذكر المهر فيه وفيه مسائل الاولى قد عرفت فيما تقدم ايضا انه لا خلاف فى ان ذكر المهر ليس شرطا فى صحة العقد بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى ظاهر الآية لا جناح والنصوص المستفيضة او المتواترة فلو تزوجها ولم يذكر مهرا فى العقد او شرط ان لا مهر صح العقد قطعا مع ارادة نفى المهر المسمى فى العقد الموارد نفيه حال العقد وما بعده ولو بعد الدخول فلا خلاف ولا اشكال فى فساد الشرط بل المعروف فساد العقد ايضا ولعله لصحيح الحلبى سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر فقال انما كان هذا للنبى فاما لغيره فلا يصلح هذا حتى يعوضها شيئا يقدم اليها قبل ان يدخل بها قل او كثر ولو ثوب او درهم وقال يجزى الدرهم وفى صحيح زرارة عن ابى جعفر عليه السلام سألته عن قول الله عز وجل وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبى صلى الله عليه وآله فقال لا تحل الهبة الا لرسول الله صلى الله عليه وآله واما غيره فلا يصلح نكاح الا بمهر وفى المرسل عن عبد الله بن سنان عن ابى عبد الله فى امرأة وهبت نفسها لرجل او وهبها له وليها فقال لا انما كان ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وليس لاحد الا ان يعوضها شيئا قل او كثر وفى مرسل ابن المغيرة عنه ايضا فى امرأة وهبت نفسها للرجل من المسلمين ان عوضها كان ذلك مستقيما خلافا للمحكى عن الشيخ من الصحة لانه نفى للمهر عليك فانه نكرة منفية تفيد العموم فكان حصر ذلك بمجرد العصمة كما اعترف به العام يقبل التخصيص بلا تخصيص وفيه انه رجع كلامه الى فساد الشرط فى العرض دون العقد ضرورة كون محل البحث مع ارادة عدم التخصيص فليس حال القول بعدم التلازم بين فساد الشرط وبين فساد العقد هنا ولذا لم يقيد بفساد ما يذكر فيه من المهر الذى هو اعظم من الشرط باعتبار ذكره بصورة العوض وربما يؤيد ما سمعته فيما يأتى من ان المعروف بين الاصحاب عدم فساد عقد النكاح بفساد الشرط فيه ولا مراجعة فى النصوص السابقة فى فساد العقد بل قد يظهر من بعضها الصحة وان وجب عليه ان يدفع عوضا ولا يخلو من قوة وربما احتمل صحة العقد وفساد التفويض فيثبت حينئذ مهر المثل بمجرد العقد ولا ريب فى ضعفه لانه نفاية فساد الشرط كونه فى حكم السكوت عن المهر وعلى كل حال فان طلقها قبل

قبل الدخول فلها المتعة حرة كانت او مملوكة ولا مهر بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى ظاهر الكتاب والسنة المستفيضة او المتواترة فما عن مالك وجماعة من العامة من استحباب المتعة نظرا الى قوله حقا فى الآية وكان ذلك حقا على المحسنين واضح الضعف ضرورة عدم اقتضاء ذلك المزيح عن ظاهر الامر فى الكتاب والسنة بل مقتضاه مؤكد هذا وقوله على الوجوب وان المراد بالمحسنين من يحسنون بفعل الطاعة واجتناب المعصية وخصهم بالحكم تشريفا لهم او ان المراد من اراد ان يحسن فهذا طريقه وهذا حقه بان يعمل المطلقات ما فرض الله من ان طلقها بعد الدخول وقبل الفرض فلها مهر امثالها ولا متعة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى المعتبرة المستفيضة منها الصحيح عن رجل تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فلها مثل مهور نسائها ويمتعها ونحوه الموثقان فى رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا قال لا شئ لها من الصداق فان كان دخل بها فلها مهر نسائها وان مات احدهما قبل الدخول وقبل الفرض فلا مهر لها ولا متعة عندنا للاصل وصحيح الحلبى عن الصادق فى المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان فرض لها زوجها فلها وان لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر وما رواه بعض العامة عن النبى صلى الله عليه وآله من انه قضى فى تزويج بنت واشق وقد نكحت بغير مهر فمات زوجها بمهر نسائها والميراث غير ثابت عند الاكثر منهم فضلا عنا وغيره خلافا لبعض العامة فاوجب مهر المثل وعنه انه لا يجب مهر المثل عندنا بالعقد وانما يجب بالدخول او الفرض استنادا الى خلافا لبعضهم فانه فيه ولا ريب فى ضعفه بل ظاهر الكتاب والسنة والاجماع على خلافه المسئلة الثانية المعتبر فى مهر المثل حال المرأة فى الشرف والجمال وعادة نسائها والسن والبكارة والعقل واليسار والعفة والادب واضدادها وبالجملة ما يختلف به الغرض اختلافا بينا والرغبة فيكون المعتبر المثلية بالاصل والصفات جميعا وان كنا لم نعثر فى شئ مما وصل الينا من النصوص على ازيد من قوله لها صداق نسائها ومهر نسائها ومهر مثل مهور نسائها الا ان يراد بنسائها من ماثلها بالصفات من نسائها اصلها من ضرورة كون ذلك نوعا من التقويم الذى ينبغى فيه ملاحظة كل ماله مدخلية فى ارتفاع القيمة ونقصها حتى الزمان والمكان ومنه يعلم الوجه فيما ذكره غير واحد من الاصحاب من اعتبار كونهما من اهل بلدها لتفاوت البلدان فى المهور تفاوتا بينا فلم لم يعتبر البلد اشكل الا مع عدم الاختلاف وكما اعتبر الاختلاف فى الصفات لا يجابه اختلاف لزم اعتبار الاختلاف فى البلد والعظيم ان لم يعتبر البلد ولان الظاهر انها ترضى بمهر امثالها فى البلد اذا امكنت ضرورة احتمال عدم اعتياد البلد لطلاق الاجناس فى غير محله بل لما ذكرنا اعتبار المشهور الاقارب منها من غير فرق بين من يرجع منهم الى الاب او الام ضرورة حصول الاختلاف فى ذلك خلافا فالمحكى عن المهذب والجامع فاعتبر الاقارب من قبل الاب دون الام قالا فان لم يكن فيهن من ذوات الارحام فان لم يكن فمثلها من نساء بلدها ما امكنه كما ترى فان اختلاف المهر بالنسبة الى الام والاقارب ما لا تحتاج اليه بين فلابد من ملاحظته لما عرفت ان ذلك نوع من التقويم ومع فالمثل مع مراعاة ذلك كله لا يختلف كقيمة الشئ نفسه ثم قد يختلف بالنسبة الى تقويم المقومين والظاهر انه يجرى فيه ما جرى فى غيره مما اختلف فى تقويمه فيؤخذ النصف من الاثنين والثلث من الثلاثة وهكذا ابعد

جمع الجميع او نحو ذلك ما ورد في محله بل الظاهر اعتبار مهر مثلها مع فرض عدم معرفتها فاذا بما من
الاب او الام ضبط مهر المرأة بالصفات غير معرفة الاب والام وهكذا بل ربما ظهر من بعضهم
ملاحظة حال الزوج بالنسبة الى مهرها لاختلاف مهر النساء باختلاف الازواج اختلافا
بينا ولا يخلو من وجه بل جزم به العلامة في القواعد ومن ذلك كله يظهر لك عدم الاختلاف في
مهر المثل ح وان اختلف مهور نسائها باعتبار الزيادة على مهر امثالها والنقيصة فان
ذلك ليس اختلافا في مهر كما هو واضح ثم الواجب بالدخول اكثر مهر امثالها من يوم العقد
الى الوطي او يوم العقد وجماعة عند العامة ولعل الاقوى عندنا الثالث وهو يوم الدخول لانه
هو يوم الثبوت في ذمته كمتلف المال المضمون لكن في قواعد الفاضل اعتبار يوم العقد
وحده بالاعلى وعلى كل حال فظاهر المتن وغيره تقييد مهر المثل بما لم يتجاوز مهر السنة وهو
خمسمائة درهم والا رد اليها المشهور نقلا وتحصيلا بل عن الغنية وظاهر المبسوط الاجماع عليه
وهو الحجة مضافا الى ذلك خبر ابي بصير عن الصادق عليه السلام سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي
صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم فالى ما تقدم من … ما اعطي في خبر المفضل
بن عمر من زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة درهم الى معلومية رد
كل امرأة بالنسبة الى بنات النبي صلى الله عليه وآله التي لم يتزوجن الا بذلك والى فحوى ما ورد فيمن تزوج امرأة
على حكمها من خبر زرارة وغيره وانها لا تتجاوز بما سنه رسول الله والمناقشة في سند
خبر ابي بصير مع انجباره بما في غير المقام ومعتضد بالاجماع بما عرفت كالمناقشة في دلالته بانها في
المفوضة باعتبار … ذكر الصداق ضرورة انك قد عرفت ان موضوع المفوضة تسميتها
وكذا المناقشة في بعض ما ذكر مؤيدا للحكم المدلول عليه بما عرفت وح فلا محيص عن القول به فما
وقع من ثاني الشهيدين وبعض من تأخر عنه من الوسوسة في ذلك بل جزم بعضهم بعدم
التقييد بذلك لاطلاق النصوص السابقة المؤيدة بظهور اقتصارها على ذكر مهر في كون
نظرها مهر امثالها في غير محله بعد الاحاطة بما ذكرناه والله العالم والمعتبر في المتعة عند
المشهور بل عن الغنية الاجماع عليه حال الزوج خاصة بالنسبة الى السعة والاقتار لظاهر الآية
وخبر الكناني عنه اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها فلها نصف مهرها فان لم يكن سمى لها
مهرا فمتاع بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لكن قد يقال ان ذلك لا ينافي اعتبار
حالها ايضا كما في صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها عليه نصف المهر
ان كان فرض لها شيئا وان لم يكن فرض لها فليمتعها على نحو ما يمتع مثلها من النساء وخبر ابي
بصير سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها الى ان قال فان لم يكن فرض
لها شيئا فليمتعها على نحو ما يمتع مثلها من النساء بل عن المبسوط ان الاعتبار بهما جميعا عندنا
… الاعتبار به لقوله تعالى ومتعوهن الخ وهذا هو الاقرب ومنهم من قال الاعتبار
بما يجب بيسارها واعسارها … في الاخير الى ما عن الشافعي من اعتبار
حالها خاصة نظرا الى انها عوض مهرها فيعتبر فيها ما يعتبر فيه لكن الكتاب والسنة والاجماع
بخلافه وعلى كل حال فظاهر الآية وكثير من النصوص اعتبار حالين للزوج السعة والاقتار

والاقتار لكن في المتن وغيره تقسيمه الى ثلاثة فالغني يمتع بالدابة او الثوب المرتفع او
عشرة دنانير والمتوسط بخمسة دنانير او الثوب المتوسط والفقير بالدينار والخاتم
وما شاكله ولعله لعدم اقتضاء الآية حصر المتعة في شيئين عليا ودنيا وذلك لان
الناس ينقسمون باعتبار الاغنياء والفقراء الى ثلاثة اعلى ومتوسط وفقير ولكل
مراتب فالغني يمتع بثوب نفيس او فرس او خادم او عشرة دنانير او نحو ذلك بحسب مراتبه
في الغنى وان كان يجزيه كل من ذلك في اي مرتبة كان من الغنا ويشبه حكم الوسط
اما لظهور ارادة المثال من الموسع والمقتر واما لان ذكر حكمهما يقتضي حكمه اذ هو موسع
ومقتر لكن فليلحظ الحالة الوسطى بين الغنا والاقتار ولعله الى ذلك اومئ في المحكي
عن فقه الرضا يمتعها منه قل او كثر على قدر يساره فالموسع يمتع بخادم او دابة
والوسط بثوب والفقير بدرهم او خاتم كما قال الله ومتعوهن الخ وفي المحكي الفقيه وروي
ان الغني يمتع بدار او خادم والوسط يمتع بثوب والفقير يمتع بدرهم او خاتم وروي ان
ادناه خمار وشبهه وح فما في خبر ابن بكير المروي عن قرب الاسناد سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن قول الله عز وجل ومتعوهن ما قدر الموسع والمقتر قال كان علي بن الحسين عليه السلام
يمتع بالراحلة وعن العياشي انه رواه في تفسيره ثم قال يعني حملها الذي عليها وفي
خبر ابي بصير قلت لابي جعفر عليه السلام اخبرني عن قول الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف
حقا على المتقين ما ادنى ذلك المتاع اذا كان معسرا لا يجد قال خمار او شبهه وفي خبر الحلبي
ان كان الرجل موسعا عليه ان يمتع امرأته العبد والامة والمقتر يمتع امرأته بالحنطة
ولم يطلق امرأة الا متعها خارج مخرج التمثيل لا الحصر وكيف كان فلا تستحق المتعة الا المطلقة
التي لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها كما هو ظاهر معظم النصوص والفتاوى بل والآية باعتبار تقييدها
المتعة والا لناسب تاخيره لكن في خبر زرارة عن احدهما عليهما السلام متعة النساء واجبة دخل بها او لم
يدخل وتمتع قبل ان تطلق وصحيح الحلبي سألته عن رجل تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا
ثم طلقها فقال لها مثل مهور نسائها ويمتعها وخبره الآخر عنه في قول الله عز وجل و
للمطلقات متاع بالمعروف قال متاعها بعد ان تنقضي عدتها على الموسع قدره و
على المقتر قدره وكيف يمتعها وهي في عدتها ترجوه ويرجوها ويحدث الله بينهما ما يشاء
ونحوه خبر سماعة وما سمعته من ان الذي لم يطلق امرأة الا متعها وقوله تعم فمتعا لهن مشكن
واسرحهن الى معنا فاني الى الاطلاق في صحيح حفص عنه في الرجل يطلق امرأته ايمتعها قال نعم اما
يحب ان يكون من المحسنين اما يحب ان يكون من المتقين وخبر البزنطي ان متعة المطلقة فريضة
وخبر جابر عن الباقر عليه السلام في قوله تعالى فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا قال متعوهن حملوهن بما قدرتم
عليه من معروف فانهن يرجعن بكآبة وحشاءة وهم عظيم وشماتة من اعدائهن فان
الله كريم يستحي ويحب اهل الحياء ان اكرمكم اشدكم اكراما لحلائلهم الا ان المطلق منها ينزل
على المطلقة المفوضة التي لم يفرض لها ولم يدخل بها حتى الآية خصوصا بعد ما قيل في نزولها من انه

لما نزل ومتعوهن قال بعضهم ان احببت فعلت وان لم اردذلك لم افعله فنزل وللمطلقات متاع او
انها منسوخة بآية المتعة او ان المراد من المتاع فيها النفقة كما قيل او غير ذلك والناس منها على
مترتب على ضرب من التقية لانه مذهب قوم من العامة منهم سعيد بن جبير والزهري والشافعي
في الجديد او على ضرب من الاستحباب كما عن الشيخ وجماعة بل تأكده للتعبير بلفظ الوجوب ونحوه ولا
باس به ان احببت شيئا جبرا لكسرهن ولانه نوع احسان وعليه ينزل قوله فمتعا لهن متعكن
او ان ذلك من خواصه او فضل نسائه على غيرهن كل ذلك للاجماع بقسميه والنصوص على اختصاص
الوجوب بالمطلقة المفوضة التي لم يفرض لها ولم يدخل بها باعتبار عدم اصابتها شيئا فتبتلى
اكرامها بالمتعة جبرا لما اصابها من الخجل والهوان ودبا الحق لها المفوضة المفارقة من قبل
الزوج بعيب ونحوه او من قبله وقبلها موافقا منا وانما هذا الكلام ونحوه مذكور في كتب العامة
ولا دليل سوى دعوى تنقيح المناط ولا يشعر به خبر جابر من التعليل وهما كما ترى ضرورة عدم
التنقيح المعتبر خصوصا بعد الشهرة العظيمة او الاجماع على الاختصاص بالمطلقة وضعف الخبر المزبور
الظاهر في جريان ما فيه مجرى الحكمة لا العلة ولعله لذا او نحوه ان الشيخ في المحكي من خلافه الاصحاب ثم
تدليق به ايضا في مطلق المفارقة كالمطلقة للتساوي فيه فيكفي ح اشعار الخبر المزبور مؤيدا في الروضة
انه الحق بعوضة البضع من فرض لها مهر فاسد فانه في قوة التفويض ومن فسخت في المهر لضياب
التي لم يذكر لها مهر صحيح لا دليل عليه فيه وفي بعض الافاضل ظاهر الكتاب وكلام الاصحاب ان
محل التمتع ما بعد الطلاق فانه انما خاطب به بعده كما جاء في عدة اخبار وفيه قبل الدخول
فليمتعها بل اذا كان الدخول فمحله بعد انقضاء العدة حيث تبين لخبر الحلبي السابق قلت لا دلالة
في شيء منها على عدم جواز تقديمها بل في كثير من الاخبار انها قبله كخبر ابي حمزة سألته عن الرجل يريد
ان يطلق امرأته قبل ان يدخل بها قال يمتعها قبل ان يطلقها فان الله تعالى قال ومتعوهن
وصحيح ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام سألته عن الرجل يطلق امرأته قال يمتعها قبل ان يطلق فان الله تعالى
يقول ومتعوهن الآية وخبر زرارة السابق بل هو ظاهر قولهم فمتعا لهن الخ نعم انما هو ان ذلك
من باب الاستحباب دون الاستحقاق الذي هو لا يتحقق الا بعد تحقق الطلاق كما هو مقتضى قوله تعالى
وللمطلقات متاع الخ بل قد عرفت خبر الحلبي وان كان هو في المتعة المستحقة وح فان قيل يجب ان تكون
متعة لا بتعقيب الطلاق لكن يقوي ح كونه كاشفا لما سمعته من النصوص الدالة على كونها متعة
قبل ان يطلق والله العالم ثم ان المتعة لا يعتبر فيها رضى الزوجة لظهور الآية والرواية وكون الخطاب
للزوج خلافا لبعض العامة فجعلها كالمهر ما تراضى عليه الزوجان فان لم يتراضيا قدر الحاكم
باجتهاده ولو فوق نصف المهر وعن آخر منهم انها لا تزيد على النصف ومن ثالث منهم انها لا تزيد
على مهر المثل وليس في شيء من اخبار الباب ولا فتاوى الاصحاب تعرض لذلك لما عرفت كما انها من بعد
تحقق سبب وجوبها من الدين في ذمة الزوج فللمرأة مع عدم دفعها لها المضاربة مع الغرماء بموت
او فلس ويبرأ الزوج بدفعها لها كما وجبت عليه فان امتنعت المرأة من قبضها قبضها الحاكم او كان
ذلك البقاء بحكم القبض وبالجملة حالها كحال غيرها من الديون ولو ابرأت المفوضة الزوج قبل
الوطي والفرض والطلاق من مهر المثل او المتعة او منهما لم يصح لانه ابراء ما لم يثبت والله العالم

والله العالم المسئلة الثالثة قد ذكر غير واحد من الخاصة والعامة ان المفوضة المطالبة بفرض
وان لها حبس نفسها عليه وعلى تسليمه بعده وانهما لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز لان الامر
لهما سواء كان بقدر مهر المثل او اقل او ازيد وسواء كانا عالمين به او جاهلين او كان احدهما
عالما دون الآخر لان فرض المهر اليهما ابتداء فجاز انتهاء بل ذلك بعد تراضيهما لازم لها
فليس لاحدهما الرجوع كما دفع التراضي عليه بل يكون حكما لواقع في العقد ثم ان اختلفا او كان
ممن وضع الزوجة بقدر مهر السنة فصاعدا فرض لها فلو ارادت فرضه جاز منها لو فرض
الحاكم التقدير لما كان لها الزيادة عليه وكذا الحاكم لما سبق ومن ان البضع يقتضي مهر المثل
والحق عنه في بعض المواضع على خلاف الاصل فيقتصر عليه وكون ذلك للحاكم ممنوع وفي
عدم وعين هما وان اختلفا فرض الحاكم اذا ترافعا اليه نظرا الى انه يفرض مهر المثل ولعل ح
النظر امرا اثبات المهر في ذمة الزوج ولا يصح الا بتراضي الزوجين ولا مدخل فيه لغيرهما وفيه انه
الحاكم معد لقطع الخصومات وليس ذلك منه اثبات في ذمة الزوج ضرورة انها بالعقد ملكت ان
تملك فرض الا مهر المثل كما في غيرها المتلفات ما لم يتجاوز السنة ويزد ايضا كما عن التحرير التصريح
به واما لو تراضيا بفرضه لزمهما ما فرضاه سواء وافق مهر المثل او لا وافق السنة او لا
وان مر في ذلك كله سهل انما الكلام في دليل الاحكام الاول التي هي المطالبة بالفرض وحبس نفسها
عليه وعلى تسليمه وانما يلتزمان بما تراضيا عليه ولعل الوجه فيها بعد ظهور ذكرهم لما ذكرنا
المسلمات في الاجماع عليها انها بالعقد ملكت ان تملك المهر عليه بالفرض او الدخول فكما فلها
المطالبة بذلك كي تقرر استحقاقها بالوطي او الموت او الطلاق ورضاها بالتفويض انما هو بالنسبة
الى خلو العقد عن المهر لا عن حصوله الذي قد عرفت عدم اعتبار رضاها بالنسبة اليه ومنه يعلم كون
النكاح معا وضة في الواقع وان خلا العقد عن ذكر العوض فيجري عليه ح حكمها من المطالبة بتعيين
العوض وحبس العوض حتى تسلم العوض وغير ذلك من احكامها واما الالتزام بما تراضيا به
عليه من الفرض بعد العقد فلولا اطلاق ما دل على وجوب الفرض كتابا وسنة الشامل لحالي
العقد وما بعده مؤيدا بما دل على ان المهر ما تراضيا عليه الشامل لما هو بالعقد وبعده وما دل
على لزوم الشرط بعد النكاح دون ما قبله فمتى حصل التراضي منهما ح كان مهرا ودخل في ملك الزوجة فلا عينا
كان او ذمياً حالا او مؤجلا وجرى عليه ح ما يجري على المذكور في العقد ولو كان الفارض اجنبيا
ففي لزوم فرضه عليهما مع رضاهما به وجهان ينشآن من اطلاق ادلة الفرض وكونه كفرض ا
الزوجة من وراء ظهور قوله ثم فرضتم في كون الفرض للزوج ومن قاعدة الاقتصار على المتيقن
وح فلو فرضه الاجنبي ورضيت الزوجة ثم طلقها قبل الدخول احتمل المتعة فيرد المدفوع
الى الاجنبي بناء على ان فرضه لا يوجب على الزوج شيئا فهو كعدمه واحتمل الصحة بناء على صحة
فرضه فيرجع النصف الى الزوج بالطلاق المملك لذلك وانه لم يكن المهر من الزوج نحو ما
اذا ادى الاب مهر زوجة ابنه الصغير من ماله فبلغ وطلق قبل الدخول فانه يرجع النصف اليه
لا الى الاب كما في القواعد مع احتمال رجوعه الى الاجنبي على ذلك ايضا لانه دفعه ليقضي به ما
وجب لها عليه وبالطلاق سقط وجوب النصف فيرد النصف اليه لانه لم يشغل به حق عمن
قضاه واضح الضعف والله العالم المسئلة الرابعة لو تزوج المملوكة ثم اشتراها قبل الدخول بها

فسد النكاح قطعا لما عرفته سابقا من عدم اجتماع سببية ولا مهر لها ولا متعة وان كانت
مفوضة من وقت عدم استحقاق السيد الاول المهر مع الانتقال عن ملكه وفسخ النكاح و
لا متعة لعدم كونه طلاقا ولا مما حال استحقاقها غير مملوكة للسيد الاول ولا يستحق المشتري
على ما عرفت ذلك وكذا لو كان لها مهر مسمى في العقد وقد اشتراها قبل الدخول كما هو واضح
المسألة نعم لو كان قد اشتراها بعد الدخول كان للسيد الاول المسمى او مهر المثل كما هو واضح
المسألة الخامسة يتحقق التفويض في البالغة الرشيدة قطعا وان كانت بكرا بناء على الاصح
من ان امرها اليها ولا يتحقق في الصغيرة ولا في المجنونة ولا في الكبيرة السفيهة قطعا ايضا
لانه ليس لهن التزويج بالمهر فضلا عن التفويض انما الكلام في جواز ذلك للولي فمنع بعضهم عدم
جواز ذلك بل لا يجوز له التزويج بدون مهر المثل وح فلو زوجها الولي بدون مهر المثل او لم
يذكر مهرا صح العقد بلا خلاف ولا اشكال مع المصلحة فيه وعدم المفسدة وبطل التفويض وا
النقص عن مهر المثل ويثبت لها مهر المثل بنفس العقد لانه لا نكاح الا بمهر ففرض فساد التفويض
والمسمى ليس الا مهر المثل الذي هو عوض شرعي لمنع اطلاق بضع الحرة بغير عوض فلا يجوز كما
لا يجوز في المعاوضات على الاموال ونسب هذا القول الى المبسوط الخ ولم نتحققه ونحوه للاستاذ
منه تردد منشاؤه ان الولي له نظر المصلحة فيصح منه التفويض معها ونحوه قد يظهر من
امثاله باطلاق الادلة المقتضي جواز تصرف الولي في البضع والمال وغيرهما مع المصلحة
او عدم المفسدة ولان له العفو عن المهر اصلا كما اشار اليه في الاية الشريفة او يعفو الذي
بيده عقدة النكاح فالمتجه ح صحة ذلك منهما نعم لو لم يكن ثم مصلحة في اصل النكاح او
في خصوص المهر بالاقل او التفويض كان العقد او المهر فضوليا او باطلا او ان لها الخيار
على ما تقدم الكلام فيه سابقا بل لو سلم عدم جواز التفويض له او المهر بالاقل كان المتجه
ثبوت مهر المثل بالدخول لا بالعقد الذي لم يذكر ذلك فيه صريحا ولا مقدرا ولا تلازم
بين بطلان التفويض وثبوت مهر المثل بالعقد كما هو واضح وكيف كان فعلى التقدير الاول
لو طلقها قبل الدخول كان لها نصف مهر المثل الذي فرض ثبوته بالعقد وعلى الاخير لا
من حيث ورودها مفوضة لها المتعة كما في غيرها هذا في المسائل واما على تقدير تزويجها
بدون مهر المثل فان جوزناه بالمصلحة فلها مع الطلاق قبل الدخول نصف المسمى وان
اوقفناه على رضاها به بعد الكمال كما هو المشهور فان طلقها قبل الكمال فلها نصف المسمى
وان طلقها بعده روعي في الواجب رضاها به او فسخه فيرجع الى مهر المثل وان جعلنا
الواجب ح مهر المثل بالعقد الحاقا له بالتسمية الفاسدة حيث يعتبر عوض المثل وجب
بالطلاق نصف مهر المثل قلت قد يقال بالمراعاة المزبورة ايضا فيما لو طلقها قبل الدخول
لاتحاد الوجه فيهما فتم ولا اشكال كما لا خلاف في انه يجوز ان يزوج المولى امته مفوضة
لاختصاصه بالمهر بخلاف المولى عليها لصغر ونحوه فيلحقها حكم المفوضة من الفرض والمتعة
ومهر المثل بالدخول كما عرفت فان بقيت على ملكه الى ان دخل بها الزوج استحق
مالكه عليه مهر المثل وان اتفق على فرضه هو والزوج قبل الدخول صح لانه يملك بالعقد

بالعقد ما تملكه المفوضة ولحق المفروض حكم المسمى في العقد كما هو واضح المسألة السادسة
اذا زوجها مولاها مفوضة ثم باعها من اخر كان فرض المهر بين الزوج والمولى الثاني
الذي هو المالك حين الفرض ان اجاز الثاني النكاح ويكون المهر المفروض او مهر
المثل المستحق بالدخول له دون الاول نعم ان فسخ النكاح بطل العقد وتبعه المهر
نسخة: اجاز
و لو اعتقها الا من قبل الدخول فرضيت بالعقد كان المهر لها خاصة سواء كان
مهر المثل الذي استحقته بالدخول او المهر الذي قد تراضيت مع الزوج على فرضه
بعد تحريرها وهذا بخلاف ما لو اعتقت بعد تزويجها وتعيين المهر في العقد فانه
يكون للمولى كما مر والفرق ان المهر يملك بالعقد والمالك لمهر الامة هو السيد بخلاف المفوضة
فان ملك المهر يتوقف على الفرض او الدخول كما عرفته لا المهر وقد حصل الانتقال
عن ملكه قبل تحققه فيكون لها لحدوثه على ملكها واما المشتري فانه يتعلق مع الاجازة
على التقديرين وقد تقدم الكلام في ذلك في محله فلاحظ وتامل والله العالم واما ا
لقسم الثاني وهو تفويض المهر فهو ان يذكر على الجملة ويفوض تقديره الى احد الزوجين
بعينه كما عن ظاهر بعد وغيره وفي كشف اللثام او مطلقا كما ربما يظهر من الخلاف في
المبسوط ونحوه او اليهما جميعا كما فيها وفي بل للاصل وعموم كون المؤمنين عند شروطهم
والاولوية من تفويض البضع مع الاتفاق في المقتضي وفي القواعد او اجنبي على اشكال
من ذلك ايضا حتى الاولوية بناء على فرض الاجنبي في المفوضة للبضع وانه كالنائب
عنهما ومن انتفاء النص لاقتصاره على احدهما او انه معاوضة فتقدير العوضين
انما يفوض الى المتعاوضين دون الاجنبي وفي كشف اللثام وضعفهما ظاهر بعد ما
عرفت قلت الذي عثرنا عليه من النصوص خبر زرارة سألت ابا جعفر ع عن رجل تزوج
امرأة على حكمها قال لا يتجاوز بحكمها مهر نساء محمد ص اثنتا عشرة اوقية ونش و
هو وزن خمسمائة درهم من الفضة قلت ارايت ان تزوجها على حكمه ورضيت
بذلك فقال ما حكم من شيء فهو جائز عليها قليلا كان او كثيرا قال قلت له فكيف
لم تجز حكمها عليه واجزت حكمه عليها قال فقال لانه حكمها فلم يكن لها ان تجوز ما سن
رسول الله ص وتزوج عليه نساءه فرددتها الى السنة ولانها هي حكمته وجعلت
المهر اليه في المهر ورضيت بحكمه في ذلك فعليها ان تقبل حكمه قليلا كان او كثيرا وفي
صحيح ابن مسلم عنه ع ايضا في رجل تزوج امرأة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت
قبل ان يدخل بها قال لها المتعة والميراث ولا مهر لها قلت فان طلقها وقد تزوجها
على حكمها قال اذا طلقها وقد تزوجها على حكمها لم يتجاوز بحكمها عليه اكثر من وزن
خمسمائة درهم فضة مهور نساء رسول الله ص وخبر ابي بصير قلت لابي عبد الله ع
رجل تزوج امرأة بحكمها ثم مات قبل ان تحكم قال ليس لها صداق وهي ترث ومرسل
ابي بصير سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يفوض اليه صداق امرأته فينقص عن صداق نسائها

ف يلحق بمهر نسائها وهي كالتي مشتملة على التفويض للزوج بعينه او الزوجة لكن
قد يقال ان مبنى ذلك اطلاق الادلة وعمومها الذي لا فرق فيها بين هذين ا
لقسمين وغيرهما من وروده انما مفوضة البضع الا انه اشترط في العقد تفويض الفرض
للعقد وبذلك افترقت عن موضوع مفوضة البضع الا انه اشترط في العقد الذي
هو اهمال ذكر المهر اصلا في العقد حتى اشتراط فرضه فليس ح تفويض المهر قسما من
المهر المجهول ح للادلة الخاصة حتى يقتصر فيه على ما تضمنته دون غيره من الاقسام اذ
لم يذكر مهرها في العقد بلفظ مشترك لفظا او معنى مراد منه فرد خاص وفوض تعيينه
الى الزوجة او الزوج حتى يكون من المهر المجهول بل المراد انه فوض في عقدها اصل تقدير
المهر الى الزوج او الزوجة فهي في الحقيقة مفوضة البضع الا ان الفرق بينهما بان ا
العوض في مفوضة البضع لم يتعرض في العقد اليه ولا الى من يعرضه بخلاف مفوضة المهر
فانه قد تعرض في عقدها الى تعيين من يفرض مهرها فلا مهر في عقدها كي يكون مجهولا
فالمراد من ذكر المهر في الجملة المذكور في المتن وغيره ذكره بالطريق الذي قلناه
بمعنى انه تعرض في عقدها الى تعيين من يفرضه بخلاف مفوضة البضع التي اهمل فيها
ذكر المهر اصلا حتى بذلك بل المراد بما في النصوص من تزوج المرأة بحكمها او بحكمه هذا
المعنى ايضا وليس هو من المهر المجهول الذي هو بمعنى ذكر مشترك لفظا او معنى واريد منه
فرد خاص وفوض تعيينه الى احدهما فان هذا ونحوه المهر المجهول ومن ذلك ظهر لك
خطا المخالفين في ابطال هذا القسم من التفويض وجعله من المهر الفاسد واجراء حكمه
عليه كما انه ظهر لك جواز اشتراط الجميع او احاد المعرضين الجائزة في مفوضة من دون اشتراط
لانه ربحت قوله ع المؤمنون عند شروطهم الذي قد استدل به هنا غير واحد من
الاصحاب فضلا عن الاطلاقات والعمومات والاولوية التي سمعتها من كشف اللثام وعلى كل
حال فان كان الحاكم الذي اشترط في العقد هو الزوج لم يتقيد في طرف الكثرة التي هي
حكمه على نفسه ولا في القلة الا بما يتمول ويصح جعله مهرا التي هي حكم على الزوجة برضاها
ولذلك جاز ان يحكم بما شاء بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى ما سمعته
من الصحيح وغيره ومن هنا وجب حمل خبر ابي بصير على الندب او على ما عن الشيخ من انه فوض
اليه صداقها فاوفى عنه على ان يجعله مثل مهور نسائها فنقصها او غير ذلك الذي هو
اولى من الطرح ولو كان الحكم لها لم يتقيد في طرف القلة الا بما عرفت لانه حكم على نفسها
ويتقيد في طرف الكثرة بان لا تزيد عن مهر نساء محمد ص وبناته التي هي اعلى من كل
امرأة اذ لا يمضي حكمها فيما زاد عن مهر السنة وهو خمسمائة درهم بلا خلاف اجده
في شيء من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الصحيح السابق وغيره ومنه يعلم
وجه الفرق بين مضي حكمه عليها دون حكمها عليه بما عرفت وان لها حدا لا يجوز
لها ان تتجاوزه عقلا فيه فانه لا حد له كما اومى اليه في الصحيح ولو كان الحاكم

اجنبيا او الحاكم الاجنبي فقيل الظاهر الاقتصار على مهر المثل الا ان يصرحا بالرضا بما يحكم به
ايا كان وفيه انه لا فرق بين التصريح بذلك والظهور ولو من حيث اطلاق الحكم عن الزوج
الذي قد عرفت مضي حكمه على كل حال ثم لو فرض تحكيم الاجنبي على وجه يكون نائبا عنها لا عن الزوج
او بالعكس او عنهما جميعا جرى على الاول حكم المنوب عنه وعلى الثالث هو متقيد بالا يزيد
عن مهر السنة لكن من جعل الحكم الى الاجنبي كان حاكما اصليا لا نائبا عن احد يمكن حكومته
المنوب عنه فالمتجه ح مضي حكمه على كل حال كحكم الزوج ولا يتقيد بما تقيد به تحكيم الزوجة المنصوص
عليه بخصوصه ولو كان الحكم اليهما فلا اشكال مع التراضي ومع التخالف قيل يوقف حتى يصطلحا
كما عن المبسوط وغيره ويحتمل الرجوع الى الحاكم والى مهر المثل قلت قد يقال اذا بذل الزوج لها ما يساوي
مهر السنة لم يكن لها اقتراح الزائد لظهور الخبر المزبور في ذلك سواء كان الحكم لها خاصة او
مشتركا بينها وبين غيرها نعم لو حكم بالاقل من ذلك كان لها خلافه فيحتاج ح الى الحاكم فتامل جيدا والله
العالم وعلى كل حال فلو طلقها قبل الدخول وقبل الحكم الزم من اليه الحكم ان يحكم فيجعل ما يصاب
الى صاحبه وكان لها النصف من ذلك ولا تسقط حكومته بالطلاق للاصل وعموم المؤمنون
عند شروطهم والصحيح السابق منها بعدم القول بالفصل وبذلك ظهر الفرق بينها وبين مفوضة
البضع الذي لا فرض لها بعد الطلاق ولو كانت هي الحاكمة فلها الحكم النصف ما لم تزد في النصف عن
نصف مهر السنة فان زادت ردت اليه في ذلك الحكم على الاقوى ويحتمل الزامها بفرض اخر لفساد
فرضها الاول بالزيادة ولو امتنعت عن الحكم على وجه لا يمكن اجبارها احتمل قيام الحاكم مقامها
يحكم لها بما لا يزيد عن مهر السنة ويحتمل ايقاف حقها حتى تحكم ولو امتنع الزوج عن الحكم على وجه لا يمكن
اجباره عليه احتمل قيام الحاكم مقامه بما لا يزيد على مهر المثل او السنة ويحتمل الايقاف حتى يتمكن
من الزامه بالحكم ولو جن مثلا من اليه الحكم قام وليه مقامه في وجه والحاكم في اخر وبطلانه في
وايجاب المتعة لها لصدق كونها مطلقة ولا حكم قبل المس ولا فرض لها وكذا لو طلقت قبل
الدخول ومات من له الحكم ولعله لا يخلو من قوة وربما كان في صحيح ابن مسلم المتضمن المتعة بالموت ايماء اليه وفي الجملة وكيف كان
لو مات الحاكم قبل الحكم وبعد الدخول فلها مهر المثل مطلقا او ما لم يزد عن مهر السنة خصوصا اذا كان
الحكم اليها ومات قبله بلا خلاف ولا اشكال وان كان قبل الدخول قيل والقائل المشهور نقلا وتحصيلا
سقط المهر ولها المتعة لصحيح ابن مسلم السابق المؤيد بانها ليست مفوضة بضع حتى يقال انها اقدمت
على المجانية ولا مسمى لها في العقد ولا مقتضى لمهر المثل او الفرض كونه قبل الدخول فليس ح الا المتعة
وبذلك ظهر الفرق بينها وبين مفوضة البضع التي لا شيء لها عندنا في مفروض المسألة والمناقشة في
الصحيح بان النشر على ترتيب فيكون الحكم بالمتعة فيما اذا مات المحكوم عليه لا الحاكم ولاختصاص الجواب
فيه بموت الزوج اذ لو ماتت لم يكن لها ميراث ولا تتم المقابلة بايجاب المتعة لها والميراث لا يدفعها
انه لا فرق بين الموتين وانه لا جهة لثبوت المتعة بموت المحكوم عليه مع بقاء الحاكم فان المؤمنين عند شروطهم
وانعقد النكاح على حكمه فاذا كان باقيا كان له الحكم والا الموت المحكوم عليه كيف وقد مضى في
الخبر بعد ما ذكر على ان له الحكم مع الطلاق القاطع لعلاقة الزوجية بخلاف الموت فلا بد من الحمل على
موت الحاكم جمعا بينه وبين الاصول كل ذلك معنا فالى فهم المراد منه عرفا كما هو واضح

ومنه يعلم ح ما في قواعد الفاضل من وجوب مهر المثل لانها لم تفوض بضعها بل سمى لها في العقد مهرا مبهما فاستحقت المهر بالعقد ولما لم يتعين وجب الرجوع الى مهر المثل مع انه لم نره لاحد قبله ولا بعده وان حكي عن الشيخ الا انا لم نتحققه بل لعل المحقق عنه خلافه ضرورة كونه من الاجتهاد في مقابلة النص على ان مهر المثل لم يذكراه في العقد ولا انا كان في قصدهما كيف يقصد وجوبه بدون دعوى ان كل مهر في العقد قد تضمنه يقتضي الانتقال الى مهر المثل ممنوعة على مدعيها بل قد يمنع اصل تسمية المهر في العقد في خصوص المسئلة الذي قد عرفت انه من مفوضة البضع الا انه تعرض في العقد لذكر الفارض كما اوضحناه في السابق ومن هنا كان المتجه مع قطع النظر عن الصحيح المزبور ما عن ابن ادريس ره من عدم وجوب شيء لها لا المتعة ولا غيرها وهو الذي اشار اليه المصنف بقوله وقيل ليس لها احدهما ولكن قد عرفت ان الاول مروي صحيحا وقد عمل به المعظم فلا محيص عنه ح ووجوب المتعة ح لا على اصولنا من حجية مثله لا القياس الفاسد عندنا الا ما سبق كما هو واضح الفصل الثالث في الاحكام وفيه مسائل الاولى اذا دخل الزوج قبل تسليم ما في ذمته من المهر الحال فضلا عن المؤجل او بعضه كان جميعه او الباقي منه دينا عليه ولم يسقط بالدخول سواء طالت مدتها عنده او قصرت طالبت به او لم تطالب به للاصل والاجماع بقسميه والعمومات من قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وغيره وخصوص المعتبرة المستفيضة او المتواترة الصريحة في ذلك المعتضد باصول المذهب وقواعده ولكن مع ذلك فيه رواية اخرى متعددة وبعضها معتبر السند لكنها مهجورة بين الطائفة وان قيل في التهذيب عن بعض الاصحاب العمل بالاولى ولم نتحققه نعم عن الصدوق والحلبي انها اذا اخذت منه شيئا قبل الدخول سقط الباقي الا ان توافقه على بقاء الباقي عليه دينا ولعله ليس خلافا في المسئلة ضرورة كون ذلك منهما باعتبار ظهور حال رضاها بالدفع اليها وتسليمها نفسها بذلك في العفو عنه لا مع عدم ظهور ذلك كما هو ظاهر القول بان الدخول من حيث كونه دخولا مسقط للمهر واحتمال ارادة دلالته على الاسقاط خلاف ظاهر القول ودليله ولو سلم فلا ريب في ضعفه لما ستعرف من عدم كونه كذلك عرفا اذ هو اعم والا شرعا لعدم ما يصلح له على وجه يثبت به ما يدل على غيره ويمكن ان يكون ما عن الصدوق والحلبي في المسئلة المشهورة بين الاصحاب بل عن ابن ادريس وغيره الاجماع عليها وهي في المفوضة التي لم يسم لها مهرا اذا قدم لها شيئا قبل الدخول ثم دخل بها ساكتة عن ذكر المهر كان ذلك مهرها وليس لها بعد المطالبة بمهر المثل بل ولا بمهر السنة ولعل ذلك هو المراد من صحيح الفضيل عن ابي جعفر ع في رجل تزوج امرأة ودخل بها فاولدها ثم مات عنها فادعت شيئا من صداقها على ورثته فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث فقال اما الميراث فلها ان تطلبه واما الصداق فالذي اخذت من الزوج قبل ان يدخل بها فهو الذي حل للزوج به فرجها قليلا كان او كثيرا اذا قبضته منه وقد خلت عليه به ولا شيء لها بعد ذلك بل يمكن تنزيل غيره من بعض النصوص الآتية عليه وعلى كل حال فالرواية التي اشار اليها المصنف هي خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في الرجل يتزوج المرأة ويدخل بها ثم تدعي عليه مهرها قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وخبر عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع

عن ابي عبد الله ع في الرجل يدخل بالمرأة ثم تدعي عليه مهرها قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وخبره الآخر عنه ايضا دخول الزوج على المرأة يهدم العاجل وخبر علي بن كيسان كتبت الى الصالح ع اسئله عن رجل يطلق امرأته وطلبت منه المهر وروى اصحابنا اذا دخل بها لم يكن لها مهر فكتب لا مهر لها وخبر عبد الرحمن سئلت ابا عبد الله ع عن الزوج والمرأة يهلكان جميعا فيأتي ورثة المرأة فيدعون على ورثة الرجل الصداق فقال وقد هلكا وقسم الميراث فقلت نعم فقال ليس لهم شيء قلت وان كانت المرأة حية فجاءت بعد موت زوجها تدعي صداقها فقال لا شيء لها وقد اقامت معه مقرة حتى هلك زوجها فقلت فان ماتت وهي في بيته وورثتها يطالبون بصداقها فقال وقد اقامت حتى ماتت لا تطلبه فقلت نعم قال لا شيء لهم قلت فان طلقها فجاءت تطلبه صداقها قال وقد اقامت لا تطالبه حتى طلقها قال لا شيء لها قلت فمتى حد ذلك الذي اذا طلبته كان لها قال اذا اهديت اليه ودخلت بيته ثم طلبت بعد ذلك فلا شيء لها انه كثير لها ان يستحلف بالله ما لها قبله من صداقها قليل ولا كثير وخبر المفضل بن عمر عن الصادق ع المتقدم سابقا في مهر السنة قال قلت فان اعطاها من الخمسمائة درهم درهما او اكثر من ذلك ثم دخل بها فلا شيء عليه قلت فان طلقها بعد ما دخل بها قال لا شيء لها انما كان لها خمسمائة درهم فلما ان دخل بها قبل ان تستوفي صداقها هدم الصداق فلا شيء لها انما لها ما اخذت من قبل ان يدخل بها فاذا طلبت بعد ذلك في حياته او بعد موته فلا شيء لها لكن لقصورها عن معارضة ما عرفت من وجوه وجب طرحها او حملها على هدم المطالبة بتمكين ثانيا او على ان الظاهر من التمكين اما القبض او الابراء خصوصا اذا اخرت المطالبة عن الطلاق او الموت فلا يقبل قولها في الاستحقاق قال الصادق ع في خبر الحسن بن زياد اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال الزوج قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين بل قوله في خبر عبد الرحمن منها وكثير لها ان يستحلف كالصريح في خلاف ما يقوله الخصم ضرورة انه لا وجه لليمين مع فرض السقوط بالدخول بل هو دال على المختار كخبر ابن زياد وذلك واضح بل قد يقال ان القول قول الزوج في عدم استحقاقها المهر عليه مع مرور ازمنة ودخولها زوجة له اعم من استحقاقها عليه ذلك وان كان النكاح لا يخلو من مهر اذ من المحتمل كون المهر شيئا له كان في ذمتها او عينا عندها او غير ذلك واحتمال القول ان ملك البضع او الدخول به يثبت عوضا يحصل ح سبب استحقاقها ويكون بذلك القول قولها خصوصا مع اصالة عدم وصول شيء منه اليها يدفعه ظاهر النص والفتوى وستسمع لذلك تتمة انشاء الله في مسائل التنازع ومن الغريب بعد ذلك كله ما في وافي الكاشاني حيث انه بعد ذكر جميع النصوص قال ويخطر بالبال ان يحمل مطلق هذه الاخبار على مقيدها اعني يحمل سقوط مطلق الصداق على سقوط العاجل منه فانهم كانوا يومئذ يجعلون بعض الصداق عاجلا وبعضه آجلا كما مر التنبيه عليه في بعض الفاظ خطب النكاح وكان معنى العاجل ما كان دخوله به مشروطا على اعطائه اياها فاذا دخل بها قبل الاعطاء فكأن المرأة اسقطت حقها العاجل ورضيت بتركه له لا سيما اذا اخذت بعضه او شيئا آخر كما دل عليه حديث الفضيل واما الآجل فلما جعلته حين العقد دينا عليه فلا يسقط الا بالاداء او عليه يحمل احاديث الزوجة مع وسعة نصوص المقيد من هنا ومنها المطلق من وجوه على ان بعض تلك النصوص كالصريح في عدم سقوط العاجل بالدخول وهو خبر ابي بصير عن احدهما في رجل زوج مملوكته من رجل على اربعمائة درهم فعجل له مائتي درهم واخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها من رجل لمن يكون المائتان المؤخرتان عن الزوج قال ان لم يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء له عليه ولا لغيره واذا باعها سيدها فقد بانت من الزوج الحر اذا كان يعرف هذا الامر فقد ... الزوج دخل بها وهي معه ولم يطلب السيد منه بقية المهر حتى باعها فلا شيء له عليه ولا لغيره واذا باعها

الحر اذا كان يعرف هذا الامر والتحقيق ما عرفت والله العالم وكيف كان فالمشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة ان الدخول موجب للمهر وهو الوطء قبلا او دبرا على وجه يتحقق عليه الغسل وان لم ينزل دون غيره للاصل وظاهر قوله تعالى ما لم تمسوهن المتفق على انه بمعنى الوطء على انه متردد بين ارادة المعنى اللغوي والشرعي والاول باطل اتفاقا فيتعين الثاني وهو الوطء واستفاضة النصوص او تواترها على تعليق ذلك عليه ففي الصحيح في خبر ابن البختري اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل وفي خبر داود بن سرحان اذا اولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر وسئله يونس بن يعقوب ايضا عن رجل تزوج امرأة فاغلق بابا وارخى سترا ولمس وقبل ثم طلقها ايجب عليه الصداق فقال لا يوجب الصداق الا الوقاع وفي عبد الله بن سنان سئله ابي وانا حاضر عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه فلم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها هل عليها عدة منه فقال انما العدة من الماء قيل له فان كان واقعها في الفرج ولم ينزل قال اذا ادخله وجب الغسل والمهر والعدة وفي يونس بن يعقوب سمعته ايضا يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وقال ابن مسلم سئلت ابا جعفر ع متى يجب المهر قال اذا دخل بها وفي يونس سئلت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه فاغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر الى غير ذلك من النصوص الواردة في العنين وغيره وح فلا يجب بالخلوة وان كانت تامة بحيث لا مانع من الوطء وغيره ما حتى الانزال في الفرج من دون وطء ولكن مع ذلك قيل يجب بالخلوة ايضا على معنى انها سبب تام في وجوبه كالدخول الا انا لم نتحقق القائل به وان حكي عن خلاف الشيخ انه حكاه عن قوم من اصحابنا نعم في النهاية متى خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها اوجب عليه المهر على ظاهر الحال وكان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن قد دخل بها الا انه لا يحل للمرأة ان تأخذ اذ لها من النصف ونحوه حكي عن ابن البراج والكيدري بل عن ابن ابي عمير انما اختلف الحديث في ان لها المهر كلا وبعضه في بعضهم نصف المهر وانما معنى ذلك ان الوالي انما يحكم بالحكم الظاهر اذا اغلق الباب وارخى الستر وجب المهر وانما هذا عليها اذا علمت انه لم يمسها فليس لها فيما بينها وبين الله الا نصف المهر بل لعله مراد الصدوق في محكي المقنع اذا تزوج الرجل المرأة وارخى الستور واغلق الباب ثم انكرا جميعا المجامعة فلا يصدقان لانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر بل بذلك الى ان في خبر ابي بصير عن ابي عبد الله ع قلت له الرجل يتزوج المرأة فيرخى عليه وعليها الستر او يغلق الباب ثم يطلقها فتسأل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسئل هو هل اتيتها فيقول لم آتها فقال لا يصدقان وذلك لانها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد ان يدفع هو المهر وهو احد نصوص المختار ضرورة انه لو كانت الخلوة نفسها موجبة لم يكن لعدم تصديقهما مدخلية في ذلك ولعله عليه يحمل خبر زرارة عن ابي جعفر ع اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها واغلق بابا وارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق اخلاؤه بها دخول وخبر السكوني عن جعفر عن ابيه ان عليا ع كان يقول من اجاف من الرجال على اهله بابا او ارخى سترا فقد وجب عليه الصداق كما عن الشيخ التصريح بحملها على ذلك مستدلا عليه بخبر ابي بصير السابق قال ومتى كانا صادقين او كان هناك طريق يمكن ان يعرف به صدقهما فلا يوجب المهر الا

هناك جمع

الا المواقعة مستدلا عليه بخبر زرارة السابق ثم حكى ما سمعته من ابن ابي عمير وقال حسن ولا سيما في ما قد مناه لانه انما وجبا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول ومع التمكن من معرفة ذلك فاما مع ارتفاع العلم وارتفاع التمكن فالقول ما قاله ابن ابي عمير ومن ذلك كله ظهر لك الوجه في نصوص الخلوة التي منها ما سمعت ومنها حسن الحلبي عن ابي عبد الله ع سئلته عن الرجل يطلق المرأة وقد مس كل شيء منها الا انه لم يجامعها الها عدة فقال ابتلي ابو جعفر ع بذلك فقال له ابوه علي بن الحسين ع اذا اغلق بابا وارخى سترا وجب المهر والعدة ومنها خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع سئلته عن المهر متى يجب قال اذا ارخيت الستور واجيف الباب وقال اني تزوجت امرأة في حياة ابي علي بن الحسين ع وان نفسي تاقت اليها فنهاني ابي فقال لا تفعل يا بني لا تأتها في هذه الساعة واني ابيت الا ان افعل فلما دخلت عليها قذفت اليها بكساء كان علي وكرهتها وذهبت لاخرج فقامت مولاة لها فارخت الستر واجافت الباب فقلت قد وجب الذي تريدين الى غير ذلك من النصوص المحمولة على ما عرفت او على التقية المقصود منها عن معارضة ما سمعت من وجوه واما ما يحكى عن ابن الجنيد من وجوب المهر بالجماع في غير الفرج والتقبيل وساير انواع الاستمتاع اذا كان بتلذذ وانزال الا لملاعبة فلم اجد له في هذه النصوص ما يدل عليه ويمكن ان يكون قد اخذه من النصوص الدالة على قيام نحو ذلك مقام الوطء في حرمة مملوكة الولد على الوالد وبالعكس باعتبار تنزيل ذلك منزلة الجماع لكنه كما ترى ومن ذلك كله ظهر ان الاقوال اربعة وان الاول منها اظهر بل هو الاصح والله العالم المسئلة الثانية قيل والقائل الشيخان وسلار وبنو ادريس وزهرة وسعيد على ما حكي عنهم اذا لم يسم لها مهرا في العقد ولا بعده وقدم لها قبل الدخول شيئا ثم دخل بها كان ذلك مهرها ولم يكن لها مطالبته بعد الدخول الا ان تشارطه قبل الدخول على ان المهر غيره او ان ما قدمه لها بعض المهر وهو تعويل على تأويل رواية واستناد الى قول مشهور بل لا اجد فيه خلافا بل في محكي ..ان دليل هذه المسئلة الاجماع مؤيد اياه على المقنعة من دلالة التمكين على الرضا بذلك مهرا وان كان فيه ما وصحيح الفضيل المتقدم وان لم يكن صريحا في ذلك بل ربما كان المراد منه وقبلته مهرا بل ظاهر قول المصنف تأويل رواية ان ذلك ليس مدلولها وانما هو تأويل بل ظاهره التردد فيه بل ظاهر ثاني الشهيدين عدمه والرجوع الى القواعد الشرعية وهي انه ان رضيت به مهرا لم يكن لها غيره والا فلها مع الدخول مهر المثل يحتسب ما وصل اليها منه اذا لم يكن على وجه التبرع كالهدية لكن لا يخفى عليك ما في ذلك كله بعد الاجماع المزبور المعتضد بفتوى المعظم الذي به يجبر دلالة الصحيح فلا بأس بخروج هذه المسئلة عن القواعد لذلك ولا حاجة الى ما عن المختلف من انه كانت العادة في الزمن الاول تقديم المهر على الدخول والآن بخلافه ولعل المنشأ في الحكم العادة فان كانت العادة في بعض الازمان والاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ذلك والا فلا فان تنزيل ما عرفت على ذلك لا يخفى ما فيه نعم ينبغي الاقتصار فيه على المتيقن وهو خصوص المفوضة الساكتة على ما قدم لها من شيء وصل بعينه معه ذلك قصد الزوج ان ذلك مهرها او لا يعتبر بل يكفي تقديمه ساكتا ايضا وجهان مقتضى الاقتصار على المتيقن الاول والله العالم المسئلة الثالثة اذا طلق قبل الدخول كان عليه نصف المهر المسمى في العقد او المفروض بعده بلا خلاف فيه

بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الكتاب والسنة فان كان دينا عليه ولم يكن قد دفعه برئت ذمته من نصفه وان كان عينا كانت مشتركة بينه وبينها ولو كان دفعه اليها استعاد نصفه ان كان باقيا او نصف مثله ان كان تالفا ولو لم يكن له مثل استعاد نصف قيمته التى هى اقرب شئ اليه وتقوم مقامه عند التعذر ولو اختلفت قيمته فى وقت العقد ووقت القبض لزمها الاقل من القيمتين على المشهور لانه ملكه بتمامه بالعقد على الاصح فالزيادة حينئذ لها وليس النقصان عليها فانه ليس مضمونا عليها للزوج لانه ملكها خصوصا ولم يسلم اليها فان زادت حين التسليم لم يستحق الزيادة وان نقصت حينئذ لم يضمن له النقصان وان نقصت فى البين ثم زادت والزيادة متجددة غير مستحقة فهى لها وبالجملة ان كانت القيمة يوم العقد هى الاكثر فالمقبوض قبل القبض مضمون عليه فلا تضمن له ما هو فى ضمانه وان كانت يوم القبض هى الاكثر فهى زيادة فى ملكها فلا تضمن له ما هو لها هذا خلاصة ما ذكره وفيه ان القيم السوقية غير مضمونة بحال والمتجه لولا ما سمعته من خبر على بن جعفر من ضمان القيمة يوم القبض لا اقل الامرين ما بينه وبين العقد كما سمعته من المبسوط ضمانها القيمة يوم التلف باعتبار تعلق حق الاستعادة فى العين ما دامت موجودة فيتعلق بقيمتها فى ذلك اليوم الذى هو ابتداء تعلق الحق المزبور او ضمانها القيمة يوم الطلاق الذى هو يوم تملك النصف من العين او من قيمتها فى ذلك اليوم الا ان ذلك كله من الاجتهاد فى مقابلة النص بعد ما سمعته من خبر على بن جعفر فضلا عما سمعته من المشهور المبنى على ما عرفت مما لا يخفى فيه خصوصا قولهم انما لا تضمن له ما هو لها ضرورة ان المال فى يدها وان كان لها الا انه مضمون عليها بمعنى انه لو طلق قبل الدخول كان له عليها القيمة لو كانت العين تالفة كلا او بعضا اصلى الضمان فى جميعها كله مع بقاء العين بحالها واما لو زال ملكها عن المهر قبل الطلاق بوجه لازم كالبيع والعتق والهبة اللازمة لزمها مثل النصف او قيمته ضرورة كونه حينئذ كالتالف بل لو عاد الى ملكها بعد ان دفعت له المثل او القيمة لم يكن له الرجوع نعم لو عاد قبل الدفع رجع لزوال المانع من الرجوع قبل سقوط حقه منها باخذ المثل او القيمة ولان الرجوع اليهما لتعذر العين مع كونهما اقرب الاشياء اليها وكلا تعذر مع احتمال العدم ايضا لسقوط حقه من العين اولا وكون المتجدد العود ملكا لا من جهة الصداق ولانه بالطلاق تعلق خطاب المثل او القيمة ولا دليل على ارتفاعه وان كان قد ينافى ويمنع سقوط الحق مطلق وعدمه منا فان تملكه بالعود لتملك بالطلاق الذى هو سبب جديد لذلك لا انه انما باعتبار تسببه فسخ السبب الاول الذى ملكت به المرأة حتى يقال ان العود ملك غير الصداق و تعلق خطاب المثل او القيمة على جهة التزلزل لمكان التعذر كما هو واضح ولو تعلق به حق لازم من غير انتقال كالرهن والاجارة فمن القواعد تعين البدل فان صبر الى الخلاص فله نصف العين ولو قال انا ارجع فيها واصبر حتى تنقضى الاجارة احتمل عدم وجوب الاجابة واجباره على القيمة اذا دفعتها لانه يكون ح مضمونا عليها وله ان تمتنع منه الا ان يقول انا اقبضه واردة اليك او يسقط عنها الضمان على اشكال فيه ذلك وفى كشف اللثام انه يشكل الحكم بتعيين البدل مع كون الطلاق مملكا فان التمليك اذا كان قهريا والعين باقية فى ملكها لزم التعلق بها كما لا ارث وفيه ايضا احتمال وجوب الاجابة عليها مطلقا لتعلق حقه بالعين اولا ولا ينافيه تعلق حق الغير بها

الاجارة

بها من جهة اخرى فان رضى بالعين مسلوبا عنها الانتفاع مدة الاجارة او الارتهان لزمتها قلت قد يقال ليس له الا البدل مطلقا لعدم بقاء ما فرضه كما فرضه والطلاق انما يملك نصف ذلك ان كان العين موجودة على الحال التى دفعها ورضاه ببعض ما له لا يوجب الاجابة عليها وقد يفرق بين الارتهان والاجارة خصوصا مع كون المدة قليلة نعم ولو انتقل عنها لا على جهة اللزوم كالبيع بالخيار تخيرت بين الرجوع ودفع نصف العين وعدمه ودفع نصف القيمة ولو نقصت عينه او صفته مثل عور الدابة او نسيان الصنعة قيل والقائل الشيخ فالمحكى من مبسوطه ويحيى بن سعيد والمحكى عن جامعه كان له نصف القيمة سليما تخير بلا التخيير بذلك منزلة التالف وله نصف العين بلا ارش على النظر منهما لان الرجوع الى القيمة لكونها اقرب الاشياء الى العين فالعين اولى ولقوله تعالى فنصف ما فرضتم وهو عين المفروض وان نقصت ولما كان التعيب فى ملكها لم تضمن الارش وح فلا يجبر على اخذ نصف العين كالقيمة لما عرفته من التخيير ولكن فيه تردد ونظر وذلك لان العين المفروضة لما كانت بهذه الحالة فانتقال الى اخذها من غير انتقال الى القيمة وان كانت بهذا التغيير غير معروض كان اعتبر فوات فلا وجه للرجوع بالعين ولان التعيب وان كان فى ملكها الا انها فى ضمانها الا ارش للزوج ضرورة كونه كتلف العين على ملكها الموجب لضمانها قيمتها له بل ضمانها مستلزم لضمان اجزائها وصفاتها وارش ذلك كقيمة تلف العين فالمتجه كما فى غد ولك الرجوع بنصف العين مع الارش لان التعيب بذلك خصوصا مثل نسيان الصنعة لا يخرج العين عن حقيقتها وبعضها العين تدخل فى ضمانها كلا او جزءا او صفة ومن ذلك يظهر لك ما فى المحكى عن المهذب من ان العيب ان كان منها او من الله تعالى تخير بين اخذ نصفه ناقصا او اخذ القيمة يوم القبض وان كان من اجنبى تخير بين اخذ القيمة يوم القبض وان كان من اجنبى تخير اخذ القيمة يوم القبض فاما ان كان من اجنبى استحقت عليه الارش فكان المهر الموجود مع الارش فالنقصان مجبور فيكون كالتالف وان كان منها او من الله تعالى لم يجبر النقصان فكانت العين كالتامة من وجه والتالفة من اخرى وفى كشف اللثام قد يقال هنا ان الخلاف ان معنى ما فرضتم هل هو العين وحدها او مع صفاتها فعلى الاول يتعين الرجوع فى نصف العين وعلى الثانى يتخير او يتعين القيمة قلت قد يستفاد من خبر على بن جعفر عن اخيه عن ابيه عن ابائه عن على عليه السلام قال فى الرجل يتزوج المرأة على وصيف فيكبر عندها ويريد ان يطلقها قبل ان يدخل بها قال عليها نصف قيمته يوم دفعه اليها لا ينظر فى زيادة ولا نقصان تعين القيمة على الوجه المزبور من غير ارش بناء على ان المراد عدم النظر الى زيادة العين ونقصها وان لم اجده قولا لاحد بل لعل صحيحه عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قال فى المرأة تتزوج على الوصيف فيكبر عندها فيزيد او ينقص ثم يطلقها قبل ان يدخل بها الحديث دال على ذلك ايضا وان كان ظاهره ارادة زيادة القيمة ونقصها بسبب الكبر بل هو ح قرينة على ارادة هذا المعنى من خبره الاول لكنه ايضا دال على المطلوب ضرورة ان عدم النظر الى الكبر الذى هو سبب زيادة القيمة ونقصها يقتضى عدم النظر الى كل صفة تجددت فى العين اقتضت زيادتها او نقصها وانما توجب الانتقال الى القيمة على الوجه المزبور فيكون المدار فى رد نصف العين على بقاء العين غير متغيرة بشئ يقتضى زيادة قيمتها او نقصانها والا فالقيمة وقت القبض

ومنه يعلم ان المراد ما فرضتم العين وصفاتها كما انه منه يعلم ان الواجب رد نصف القيمة لا قيمة النصف بل وصحيحا الواجب قيمته يوم الدفع لا الاقل اما لو نقصت قيمته لتفاوت السعر كان له نصف العين قطعا وكذا لو زادت قيمته لزيادة السوق اذ لا نظر الى القيمة مع بقاء العين على حالها التى بها يتحقق نصف ما فرضتم لكن فى غد بعد ان ذكر ذلك قال ويضمن اى الزوجة للزوج النقص اى للقيمة لتفاوت السعر مع التلف دون الزيادة يعنى اذا نقصت القيمة بعد القبض لنقصان السعر ثم تلفت العين ثم طلقها كان عليها رد نصف القيمة قبل القبض لانه لا عبرة بالنقص بعد القبض لتعلق حق الاستعادة به حين الحلم ولو زادت القيمة بعد القبض لزيادة السعر ثم تلفت كان عليها رد نصف القيمة قبل الزيادة اذا الزيادة بعد القبض اولى بعدم الاعتبار من النقصان بعد القبض وهو جيد موافق للخبر المزبور ولكن قد يقال انه مناف لما سبق منه ومن غيره من ضمان الاقل من حين العقد الى حين القبض الا ان الحمل كانت قيمته حال القبض اعلى منها حال العقد الذى يقتضى الخبر المزبور ضمان قيمته حال القبض لا حال العقد الذى هو الاقل فتم جيدا وكذا لو زاد بكبر او سمن او نحوهما من الزيادات المتصلة التى لا يمكن قطعها كتعلم الصنعة ونضارة الثوب وصبغه كان له نصف قيمته من دون الزيادة التى هى ملك الامرأة وليست ما فرض وقد سمعت خبر على بن جعفر وح فلا يجبر المرأة على دفع العين مجانا ولا بالعوض على الاظهر خلافا للمحكى عن المبسوط فجعل له الرجوع بنصف العين مع زيادتها لان الاية التى قد سمعت عدم تناولها الزيادة نعم لو دفعتها هى باختيارها جاز لان الحق لها بل المعروف وجوب قبوله لانها حقه مع زيادة والمانع امتزاج الحقين وقد انتفى برضاها وليس ذلك من المنة التى تدفع وجوب قبوله خصوصا بعد معاوضة التشطير وربما كان القيمة ارضى له فلا منة بالعين كما ان المعروف ايضا وجوب قبوله القيمة لو بذلت له لوجوب تجنبه عن حقها بغير اذنها ولا يتم الا بالتجنب عن العين واشتداده وان حقه بين الامرين ولا اختيار له فيلزمه قبول ما اختار تركه وليس له تاخير المطالبة حتى تفوت العين فيلزمها القيمة او يفوت كما لا فيلزمها من العين لتضررها بشغل الذمة كما ليس له اختيار نصف العين مجردة عن الزيادة على وجه يشاركها بالنسبة كما فى كشف اللثام من ان الزيادة لا تستقل بالتقويم ولا جح من تقويمها منفردة فانه اذا شاركها فى السمين مثلا كان لها نصف العين وكل السمن واذا شاركها فيما كبر عن صغر كان لها نصف العين وكل السمن او الكبر ويحوز ذلك وان كان هو كالتوى خصوصا بعد ملاحظة غير المقام ما لا تمنع فيه الزيادة عن الاستقلال بالرجوع كما اذا افلس المشترى بالثمن واراد البائع الرجوع فى المبيع مع الزيادة المتصلة واراد الواهب الرجوع فى العين مع الزيادة او رد المشترى المبيع بالعيب واراد الرجوع فى العوض المشتمل على الزيادة المتصلة وغير ذلك لكن فى لك الفرق بان الملك فى هذه المسائل يرجع بطريق الفسخ الذى يرفع العقد من اصله او من حينه فعلى الاول يكون كأنه لا عقد ويكون الزيادة على ملك المالك الاول وعلى الثانى فالفسوخ محمولة على العقود ومشبهة والزيادة تتبع الاصل فى العقود فكذا فى الفسوخ وعود الملك فى تشطير الطلاق ليس على سبيل الفسخ بل ملك مبتدأ الا ترى انه لو سلم العبد الصداق من كسبه ثم عتق وطلق قبل الدخول يكون التشطير له لا للسيد ولو كان سبيله سبيل الفسوخ لعاد الى الذى خرج عن ملكه وانما هو ابتداء ملك يثبت فيما فرض صداقا للاية وليست الزيادة فيما فرض فلا يعود شئ منها اليه وفيه انه اذا كانت من التوابع للملك لم يكن فرق فى تبعيتها بين الملك بالعقد وشبهه وبين غيرهما وعدم كونها من المفروض

البطلان

من المفروض لا ينافى ملكيتها بالتبعية له على ان دعوى جريان الفسوخ مجرى العقود واضحة البطلان كما ان دعوى عدم كون الطلاق من قبيل الفسوخ لا تخرج من نظرائه العدة فى وجوب القيمة هنا ما سمعته من النص المعتضد بالفتاوى الا ان المتجه عليه تعين القيمة عليها على وجه لو ارادت اجباره على دفعها عليه كان له عدمها بانه لا نظير لهذا التخيير فى الشرع بمعنى عدم تعين الواجب عليها اولا ويكون الثانى كالعوض عنه كتخيير المكلف فى الزكوة بين دفع العين وبين القيمة عنها وتخيير الوارث بين دفع التركة للديان وبين دفع القيمة عنها اللهم الا ان يقال هنا ايضا انه كان مقتضى الخبر تعين القيمة ولكن جاز دفع العين عنها لما عرفت مؤيدا ايضا بما دل على الاصحاب فانه لا خلاف بينهم على الظاهر فى ذلك فيكون كالعين المقترضة فانها ملك المستقرض بالقرض ولا يجبر على دفعها لو اراد المقرض لكن لو دفعها وجب عليه قبولها فتم جيدا والله العالم واما لو زاد من جهة ونقص من اخرى كما اذا اصدقها عبدا فتعلم صنعة مثلا ونسى اخرى او اصابه عور وسمن او كان بسبب واحد كما لو كان عبدا صغيرا فكبر فانه نقصان من جهة نقصان القيمة ومن جهة ان الصغير يصلح لما لا يصلح له الكبير ويعد من العوامل واشد تأثيرا بالتأديب والرياضة وزيادة من جهة قوته على الشدائد والاسفار وحفظ ما يستحفظ اذ لا يشترط فى الزيادة زيادة القيمة بل ما فيه غرض مقصود ومن هنا كان الكبر فى العبد زيادة من جهة ونقص من اخرى ولعل حمل الامة كذلك اما حمل البهيمة فهو زيادة محضة الا اذا اثر فى اللحم ان الزرع للارض نقصها وعلى كل حال فالمتجه بناء على ما سمعت تعين القيمة بل لعله المراد من قوله يزيد وينقص فى صحيح على بن جعفر لكن فى لك الامر موقوف هنا على تراضيهما فان تراضيا برد النصف فذاك وان امتنع لم يجبر الاخر عليه للزيادة على تقدير طلب الزوج والنقيصة على تقدير طلبها وح تخير المرأة بين دفع قيمة النصف مجردا عن الزيادة والنقيصة وبين دفع نصف العين ويتخير مع الارش اما الاول فان فيه جمعا بينه وبينها حيث لم يكن وصوله الى العين الا باخذ حقها فى الزيادة ولا دفعها اليه الا بالنقيصة التى بيد العين معها نصف المفروض واما الثانى فلانها اذا دفعت نصف العين كانت باذلة للزيادة فيجبر على قبولها كما مر ومن عين ما فرض يجبر عليها والنقصان يجبر بالارش لانه قبض كالتالف وليس لها جبر النقص بالزيادة بدون رضاه لاختلاف الحقين وفى غد ولو زادت ونقصت باعتبارين كتعلم صنعة ونسيان اخرى تخيرت فى دفع نصف العين او نصف القيمة فان اوجبنا عليه اخذ العين اجبر عليها والا تخير ايضا قلت لعل المتجه بناء على كلامهم اجباره على قبولها لو بذلتها بدون ارش بناء على عدم وجوبه له عليها او معه بناء على وجوبه نعم يتجه عدم اجباره على ما سمعته منا من انه ليس له الا القيمة بل المتجه اجبارها عليها لو طلبها منها هذا كله فى التعيب فى يدها اما لو تعيبت فى يده فهى غد لم يكن له الا النصف فان كان قد دفع الارش رجع بنصفه ايضا قلت تدقيق انه يجرى على ما مر من تنزيل العيب منزلة التالف التخيير بين العين والقيمة ايضا ولا يتعين العين اخذت المرأة لها فانه لا يجبها المهر المفروض ولذا قالوا اذا تعيب المهر فى يده تخيرت المرأة بين اخذ العين والقيمة لتلف العين بالتعيب فان رضيت بالعين فليس لانه المفروض بل لانه عوضه كالقيمة

فللزوج اذا طلقها ان لا يرضى الا بالقيمة فتم جيدا ولو حصل له نماء كاللبن والولد كان للزوج
خاصة وله نصف ما وقع عليه العقد ولو اصدقها حيوانا حاملا على وجه يدخل الحمل في الصداق
بالشرط او بالتبعية كان له نصف منهما وان كان بعد الوضع لان دخوله ان كان بالشرط فا
لشرط قد وقع عليها القيمة وتلحظ بالمالية وان كان بالتبعية فهو ما يقصد بالملك كما لو
اذن مولى الامة في النكاح دون مولى العبد فانه يكون الولد لمولى الاب على القولين و
ح فيكون الولد لمولى الاب عوضا لتوقيع المعوض مهرا الحيوان وحمله ويحتمل على هذا القول
كما عن بعضهم او عليه وعلى الاول كلما عن اختصاص الام بالرجوع لان الولد زيادة ظهرت
بالانفصال على ملكها اذ هو قبل الوضع لا يفرد بالتقويم فتم له ارش نقصانها بالولادة
ان قلنا نقصانها مثل ذلك بل بناء على حرمة التفريق بين الولد وامه وكان الحيوان امة
غرمت له نصف قيمتها واخوة الام والولد والا فلا بل تقوم شاة بهي وولدها الها
فتختص هي بقيمة الولد وقيمة الام بينهما نصفان ولكن في الجميع انه مناف لما عرفت ولمرفوعة
عبيد بن زرارة قلت لابي عبد الله ع رجل تزوج امرأة على شاة ثم ساق اليها الغنم ثم
طلقها قبل ان يدخل بها وقد ولدت الغنم قال ان كانت الغنم حملت عنده رجع بنصفها و
لم يرجع من الاولاد بشيء وهو ثقة الاخر قال له ابنه رجل تزوج امرأة ومهرها مهرا فساق
اليها غنما ورقيقا فولدت عندها فطلقها قبل ان يدخل بها قال ان ساق اليها ما ساق و
قد حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وان لم يكن حملن عندها فلا شيء له من الاولاد
والله العالم ولو اصدقها تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها عليه نصف اجرة تعليمها
لتعذر المهر في يده اذ ليس للصنعة نصف فيكون كالتالف في يده الذي يرجع فيه الى القيمة
التي هي هنا الاجرة ولو كان علمها قبل الطلاق رجع بنصف الاجرة لتعذر رجوعه بعين ما
فرض فيكون بمنزلة التالف في يدها كما هو واضح ولو كان تعليم سورة قيل والقائل الشيخ
والمحكي من خلافه ومبسوطه يعلمها النصف لكونه امرا ممكنا في نفسه ولكن لما صار الزوج
اجنبيا ينبغي ان يعلمها ذلك من وراء الحجاب بناء على جواز سماع صوتها مطلقا او للضرورة
ولم يكن ثم خوف فتنة وخلوة محرمة والاعتبار في النصف بالحروف ويمكن فيه تردد ينشأ من
التعدد في حرمة سماع صوتها ان كان الاقوى جوازه ومن اختلاف الالفاظ سهولة وصعوبة
فلا يتعين النصف وتحقيق ان ذلك لا يمنع معرفة النصف عرفا وفي كشف اللثام وغيره اذا
لم يكن التعليم الا بالخلوة المحرمة او مع خوف الفتنة فالرجوع بنصف الاجرة قطعا قلت قد يقال
بوجوب استيجار من يعلمها ممن لا يحصل معه جهة محرمة مع امكانه اذا لم يكن قد اشترط عليه
المباشرة المسألة الرابعة لو ابرأته من الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه وفاقا
للمشهور لخبر سماعة سألته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل قال اذا جعلته
في حل فقد قبضته فان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق ويؤيده
بان ذلك تصرف منها فيه تصرفا ناقلا له عن ملكها بوجه لازم واسقاط فيلزمها عوض النصف

النصف كما لو نقلته الى ملك غيره او اتلفته لكن في عد وحكي المبسوط والجواهر انه يحتمل عدم
رجوعه عليها بشيء بل عن بعض العامة القول به لانها لم تأخذ منه مالا ولا نقلت اليه الصداق
ولا اتلفته عليه فلا يضمن اما الاول فظاهر واما الثاني فلاستحالة ان يستحق الانسان شيئا
في ذمة نفسه فلا يتحقق نقله اليه واما الثالث فلانه لم يصدر منها الا ازالة استحقاقها
في ذمته وهو ليس اتلافا عليه ومن هنا لو رجع الشاهدان بدين في ذمة زيد لعمرو بعد
حكم الحاكم عليه وكان قد ابرأه المشهود عليه لم يرجع عليهما لعدم تغريمهما له شيئا ولو كان
الابراء اتلافا على من في ذمته غرماه وفيه مع انه كالاجتهاد في مقابلة النص حق
المصرح به قطعا على وجه اقتضى فراغ الذمة منه واسقاطه وذلك كاف في ايجاب نصف
بدله فلا حاجة الى تكلف الاول والثاني والثالث التي ليس واحد منها عنوانا للحكم كما
لا حاجة الى ما في المسالك من تجشم الفرق بين المقام وبين عدم الرجوع على الشاهدين بما ذكره فيها
ثم قال وفي الفرق نظر ضرورة وضوح الفرق بينهما بان مبنى رجوع المدعى عليه عليهما با
تغريمه فاعدة قوة السبب على المباشر فما اولى بالاندراج في قوله من اتلف والفرض عدم
اتلافهما شيئا عليه لانه ابرأه بخلاف المرضعة لانه وهبته له ضرورة صدق الغرامة
التي لا ينافيها هبته له ذلك التي هي ملك جديد بسبب جديد فتم جيدا نعم قد يشكل الحال
فيما ذكره المص وغيره بقوله وكذا لو خلعها به اجمع الذي معناه انه كالابراء والهبة ما لو بذلته له
ليخلعها عليه فخلعها به فانه يستحق عليها مثله او نصفه مهرا فالى ما خلعها به الذي
بذلته له فكان بمنزلة ابرائها وهبتها اياه ضرورة وضوح الفرق بين الهبة والمهر
به الذي هو اتلاف للمهر قبل الطلاق على وجه يصادق وقوعه سبق انتقاله عنها فيستحق عليها
ح مثله او نصفه لتعذره بخلاف الهبة الذي لا يملكه من حيث الخلع الا بتمام الطلاق
المعوض انه ملك للنصف لكونه قبل الدخول فيحتاج زمان السببين والفرض
تنافيهما فلا يقع واحد منهما والا كان ترجيحا بلا مرجح وليس ذلك مثل ظهور استحقاق
مال الخلع كي يتجه ضمانها ذلك والا انه يستحق بدل الخلع بموجب الطلاق ومثله او
نصفه في ذمتها لتعذره لان كلا منهما بني على ترجيح احد السببين على الاخر بلا
مرجح ودعوى ترجيح الثاني بتقدم بعض سبب الملك وهو البذل وان كان لا يتم الا
بتمام الطلاق والا فهو نفسه غير مملك كما ترى اللهم الا ان يقال انه يبطل خلعا ويصح طلاقا
كما في كل مقام يظهر فيه فساد الخلع فيكون ذلك ليس لتقديم احدهما على الاخر كما تواردا
عليه بل لانه ازدحاما يبطل تاثيرهما فيفسد ما كان البذل لاجله منه وهو الخلع بخلاف
الطلاق الذي لا مدخلية له في ذلك فتم جيدا والله العالم المسألة الخامسة اذا اعطاها
عوضا عن المهر عبدا ابقا وشيئا اخر ثم طلقها قبل الدخول كان له الرجوع بنصف
الذي هو المعوض دون العوض بلا خلاف ولا اشكال قال الفضيل بن يسار سألت
ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة بالف درهم فاعطاها عبدا ابقا وبردا حبرة

بالالف التي اصدقها فقال اذا رضيت بالعبد وكانت قد عرفته فلا باس اذا هي
قبضت الثوب ورضيت بالعبد قلت فان طلقها قبل ان يدخل بها قال لا مهر لها وترد
عليه خمسمائة درهم ويكون العبد لها ولعل ذكر الضميمة مع الآبق قرينة على ارادة
وقوع ذلك منهما على جهة البيع او ان الدفع للآبق وفاء يعتبر فيه ما يعتبر في البيع من
اعتبار الضميمة فيه وعلى كل حال فالثابت بالطلاق نصف المسمى دون المدفوع
فيه يكون هو المعوض بل الظاهر انه لو دفعه اليها معيبا ورضيت به وطلقها قبل
الدخول كان له نصف المعيب لكونه المعوض دون الصحيح مع احتمال له لانه المعوض
المنصرف الى الصحيح فتم قد يقال ان له نصف المعيب مع الارش للنصف الصحيح او يفرق
بين قبضها المعيب عزما له به وبين قبضها له عالمة راضية به وفاء عن ذلك
فيجب الارش مع الاول لانه يستحقها فاذا لم ياخذه منه كان ذلك منها عفوا له بخلاف
الثاني الذي لم يثبت لها فيه استحقاق ارش والفرض انه احد افراد الكلي فليس لها حالا
نصفه بل قد يحتمل ذلك ايضا في الاول وان اخذت الارش فضلا عما اذا لم تاخذه مع
استحقاقها له باعتبار كونه المعوض والارش انما هو بسبب العيب منه الا انه
من المعوض فتم وكذا لو اعطاها متاعا او عقارا او حيوانا او غير ذلك مما هو ليس
من افراد الكلي المسمى في العقد سواء وقع ذلك وفاء او قلنا انه معاوضة باسمها
او باعها ذلك مثلا بما لها في ذمته فانه على كل حال ليس له لو طلق قبل الدخول الا النصف
ما سماه وعوضه لها كما هو واضح فتم جيدا والله العالم المسألة السادسة اذا امهرها
مدبرة ففي النهاية والمهذب لا يبطل التدبير باصداقها لكونه عتقا معلقا
ولان الملك المتجدد لا يبطله وان قلنا انه وصية بالعتق وح فلو فعل ذلك ثم
طلقها قبل الدخول صارت بينهما نصفين فاذا مات تحررت كل ذلك لخبر المعلى ابن
خنيس سئل ابو عبد الله وانا حاضر عن رجل تزوج امرأة على جارية له مدبرة
قد عرفتها المرأة وتقدمت على ذلك وطلقها قبل ان يدخل بها فقال ارى
للمرأة نصف خدمة المدبرة يكون للمرأة يوم في الخدمة ويكون لسيدها
الذي دبرها يوم في الخدمة قيل له فان ماتت المدبرة قبل المرأة والسيد لمن
يكون الميراث قال يكون نصف ما تركته للمرأة والنصف الاخر لسيدها الذي
دبرها لكن لضعفه وعدم صراحته في بقاء التدبير وانه لا خلاف فيما تضمنه من
من غير ذلك قيل والقائل ابن ادريس وغيره على ما حكي لا يبعد جعلها وهي مدبرة مهرا بل
يبطل التدبير بجعلها مهرا كما لو كانت موصى بها لزيد مثلا فان تجدد الملك يبطل ذلك
ضرورة تعلق الوصية في ملكه فمع فرض خروجها عن ملكه ينعدم موضوع الوصية

الوصية والتدبير نوع منها بل قد يقال ببطلانه ايضا لو قيل بانها تملك بالتمام
النصف والا فيبقى على ملك الزوج حتى يدخل وان كان المتجه على هذا التقدير
بقاء التدبير في النصف الا انه يمكن القول ببطلانه باعتبار اقدام المدبر على فسخه
بجعله مهرا متحملا لتمام سبب انتقاله عنه بالدخول فينفسخ التدبير فيكون ذلك
منه رجوعا عن التدبير نحو ما لو اوصى به لزيد ثم وهبه من عمرو ثم رجع بالهبة قبل
ان يقبض المتهب فان ذلك منه رجوعا عن الاول يكون فسخا للوصية وان لم
يتم منه سبب الانتقال عنه الا ان الانصاف امكان منع ذلك في المقيس والمقيس عليه
بناء على ان فسخ الوصية بالتضاد بينها وبين ما اوصى به ولا تضاد هنا ونحوه
ما اوصى به مع فرض عدم انتقاله عن ملكه نعم لو كان هذا الفعل منه ظاهرا في
الرجوع بالوصية اتجه ح الفسخ بها لكن بقصده لا بفعله وعلى كل حال هو اشبه
عند المص ومن تبعه لان التدبير وصية تنفسخ بنحو ذلك والخبر المزبور لا صراحة فيه
في بقاء التدبير مع احتماله لما عن ابن ادريس من كون التدبير واجبا بنذر ونحوه مما لا
يصح الرجوع معه فتم وعن غيره من احتمال اشتراط بقاء التدبير فانه يكون ح لازما لعموم
المؤمنون ولانه كشرط العتق في البيع ونحوه ويظهر من حكى له قال وايه قد عرفتها
وتقدمت على ذلك كونه قد شرط عليها بقاء التدبير وربما ردا معا ببطلان جعلها
مهرا ح وفيه انه لا دليل على اعتبار تمامية الملك في المهر على وجه يمنع جعل المدبر لذلك
بناء على تسليمه في البيع ضرورة كونه مالا مملوكا قبل موت المدبر ونحوه عن المسالك
بالحرية فيما بعد لا ينافي جعله مهرا الان نعم لو دلسه عليها امكن ح وجوب القيمة
عليه او مهر المثل او غير ذلك مع الفسخ فيما دون هنا في الرواية انها علمت وقدمت
عليه وبذلك يظهر دلالة الخبر المزبور على بقاء التدبير مضافا الى الحول له فيه فان
ماتت المدبرة ونحو ذلك مما يؤكد هذا المعنى فلا يبعد القول بعدم انفساخ التدبير
بنقله عن الملك من بين الوصايا ولعله لبناء العتق على التغليب ونحوه الخبر المزبور
شاهدا على ذلك فيصح ح جعله مهرا بل لا مانع من جواز بيعه مدبرا بناء على
عدم الدليل على اعتبار تمامية الملك على وجه يمنع بيع مثل ذلك المشمول لعموم الادلة
ان لم يكن اجماعا اما المقام فلا اجماع قطعا بل ولا شهرة محققة على البطلان فتم جيدا
والله العالم المسألة السابعة اذا شرط في العقد ما يخالف المشروع مما لم يكن فيه
خلل بمقصود النكاح على وجه يكون منافيا لمقتضى العقد مثل اشتراط ان لا يتزوج
عليها او لا يتسرى او لا يقسم لضرتها او لا يمنعها من الخروج من المنزل متى شاءت
او نحو ذلك بطل الشرط اتفاقا كما في كشف اللثام وغيره لحق له من اشترط شرطا
سوى كتاب الله فلا يجوز له ولا عليه وصح العقد اتفاقا لكونه ليس معاوضة
محضة ولذا لا يبطل ببطلان المهر الذي هو كالركن فيه فضلا عما يذكر شرطا فيه
بل المشهور صحة العقد والمهر بل قد يظهر من محكي المبسوط الاتفاق عليه لما دل على صحته

من الكتاب والسنة وغيرهما فلا اشكال في بطلانه وبين الشرط الذي هو ليس من المهر قطعا ولو كان له دخل في قلته وكثرته وربما اومى الى ذلك خبر محمد بن قيس عن الباقر ع في رجل تزوج امرأة وشرط لها ان هو تزوج عليها امرأة او هجرها او اتخذ عليها سرية فهي طالق فقضى في ذلك ان شرط الله قبل شرطكم فان شاء وفى لها بما اشترط وان شاء امسكها واتخذ عليها ونكح عليها وكذا ان صحة العقد والمهر وبطلان الشرط فيما لو شرط تسليم المهر في اجل فان لم يسلمه كان العقد باطلا عند المشهور بيننا ايضا بل حكي عن جماعة منهم بانه متى فعل ذلك لزم العقد والمهر وبطل الشرط خاصة وظاهر الشيخ الاجزاء لما عرفت وصحيح محمد بن قيس عن ابي جعفر ع ايضا في الرجل تزوج المرأة الى اجل مسمى فان جاء بصداقها الى اجل مسمى فهي امرأته وان لم يأت بصداقها الى الاجل فليس له عليها سبيل وذلك شرطهم بينهم حين انكحوه فقضى للرجل ان بيده بضع امرأته وحبط شرطهم وربما يومي ايضا الى بطلان الشرطين الاولين ما رواه زرارة من ان ضريسا كانت تحته بنت حمران بن اعين فجعل لها ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى ابدا في حياتها ولا بعد موتها على ان جعلت له هي ان لا تتزوج بعده ابدا وجعلا عليهما من الهدي والحج والبدن وكل ما لهما في المساكين ان لم يف كل واحد منهما لصاحبه ثم انه اتى ابا عبد الله ع فذكر له ذلك فقال ان لابنة حمران لحقا وحرمة عندي ولن يحملنا ذلك على ان لا نقول لك الحق اذهب فتزوج وتسر فان ذلك ليس بشيء وليس عليك شيء ولا عليها وليس ذلك الذي صنعتما بشيء فجاء وتسرى وولد له بعد ذلك اولاد فان ذلك ليس الا لكونه غير مشروع في نفسه والا لانعقد النذر عليه وخبر ابن سنان عن ابي عبد الله ع في رجل قال لامرأته ان نكحت عليك او تسريت فهي طالق قال ليس ذلك بشيء ان رسول الله ص قال ان من اشترط شرطا سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه لكن قد يشكل ذلك بما في خبر محمد بن مسلم عن احدهما ع في الرجل يقول لعبده اعتقك على ان ازوجك ابنتي فان تزوجت او تسريت عليها فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك وتسرى او تزوج قال عليه شرطه وخبر منصور بزرج قلت لابي الحسن موسى ع وانا قائم جعلني الله فداك ان شريكا لي كانت تحته امرأة فطلقها فبانت منه فاراد مراجعتها فقالت المرأة لا والله لا اتزوجك ابدا حتى تجعل الله لي عليك ان لا تطلقني ولا تتزوج علي قال وقد فعل قلت نعم قد فعل جعلني الله فداك قال بئس ما صنع وما كان يدريه ما يقع في جوفه في جوف الليل او النهار ثم قال اما الان فقل له فليتم للمرأة شرطها فان رسول الله ص قال المسلمون عند شروطهم ونحوه الحديث وخبر الاخر عن عبد صالح قلت ان رجلا من مواليك قد تزوج امرأة ثم طلقها فبانت منه فاراد ان يراجعها فابت عليه الا ان يجعل الله عليه ان لا يطلقها ولا يتزوج عليها فاعطاها ذلك ثم بدا له في التزويج بعد ذلك فكيف يصنع قال بئس ما صنع وما كان يدريه ما يقع في قلبه في الليل والنهار قل له فليف للمرأة بشرطها فان رسول الله ص قال المؤمنون عند شروطهم وغير ذلك مما يدل على مشروعية

على مشروعية هذا الشرط وعدم كونه مخالفا للمشروع اللهم الا ان يحمل ذلك على التقية لموافقته العامة كما عن الاستبصار او يفرق بين الشرط والنذر كما عن الشيخ في النهاية بين وان كان هو كما ترى وعلى كل حال فالمعروف ما عرفت من فساد الشرط وصحة العقد والمهر في غير ذلك وعن بعض احتمال فساد المهر لان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق او البضع ومع فساده يتعذر والرجوع الى القيمة فيجهل المهر ولو بجهالة ما يختص الشرط منه اذا كان عليها بل في له هو متجه الا ان يزيد المسمى عنه والشرط لها او ينقص والشرط عليها فيجب المسمى ح لانه قد رضي به مع التزام ترك حق له فمع انتفاء اللزوم يكون الرضا به اولى ولانها في الثاني قد رضيت به مع ترك حق لها عنه فيه اولى ومع ذلك فينبغي احتساب المسمى من مهر المثل واكماله من غيره حيث يفتقر اليه لاتفاقهما على تعيينه في العقد وفيه انه غير مجد مع فرض فساده ولذا اطلق في عد وجوب مهر المثل على هذا الاحتمال فتأمل والله العالم ولو شرط ان لا يفتضها لزم الشرط لعموم الوفاء والمؤمنون عند شروطهم وخبر سماعة عنه ع قلت جاء رجل الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي فاني اخاف الفضيحة قال ليس له منها الا ما اشترط وغيره من النصوص نعم لو اذنت بعد ذلك جاز عملا باطلاق الرواية عن اسحاق بن عمار عن الصادق ع قلت له رجل تزوج بجارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له بعد ذلك فلا بأس ولكن مع ذلك قيل والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه وابن حمزة في المحكي من وسيلته بل في كشف اللثام نسبته الى جماعة من المتقدمين والمتأخرين منهم العلامة في المختلف وولده في الشرح يختص لزوم هذا الشرط في النكاح المنقطع الذي هو مورد النصوص التي منها خبر عمار بن مروان عن الصادق ع في رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها متعة فقالت ازوجك نفسي الا ما في خبر سماعة المتقدم الذي قد يظهر ارادة ذلك ايضا خصوصا مع قولها فاني اخاف الفضيحة ولانه هو الذي يطلب فيه النسل وانما يراد منه الاستمتاع المتحقق بغيره ولذا ينافيه الشرط المزبور بخلافه في الدائم المراد منه النسل والتولد فيكون خلاف مقتضى العقد بل لعله ايضا من خلاف المشروع باعتبار تصريح الكتاب والسنة بان له الوطء في اي شاء فيكون شرط عدمه خلاف المشروع وربما يومي اليه الحكم هنا باشتراط جعل الوطء والطلاق بيد الزوج في غير واحد من النصوص وانه من خلاف السنة ولا ريب في ان اشتراط عدم الوطء اصلا اولى بذلك منه بل لعله مناف لمقتضى العقد مخالف للمشروع في الدائم والمنقطع لكن خرج عنه في الثاني للنصوص بخلاف الاول فانه لا نص يقتضيه عدا الخبرين وهما مع ضعفهما يمكن ارادة المؤجل منهما لكون المتعارف اشتراط ذلك فيه بل قد عرفت القرينة عليه في احدهما وهو كما ترى تحكم بل الحاكم ضرورة عدم الفرق بين الدائم والمنقطع في ذلك بل ربما كان الوطء في الاخير اشد فلا خلل في خبر اسحاق بن عمار وغيره مطلق والضعف ان كان منجبر بالشهرة ولو ان عدم الوطء من مقتضيات النكاح على وجه يستلزم اشتراط عدمه بطلانه لم يجز نكاح المتعذر وطؤها ووطيه وهو معلوم الفساد وانما الوطء غاية من الغايات والنصوص المتضمنة لبطلان اشتراط كون ولاية النكاح بيدها وولاية الطلاق وكذا انما هو لمخالفة نحو قوله تعالى الرجال قوامون على النساء

والطلاق بيد من اخذ بالساق ونحو ذلك وهو غير عدم الوطء ومن ذلك كله يعلم ما في القول ببطلان العقد والشرط فيهما معا الذي هو الاجتهاد في مقابلة النص كالقول بفساد الشرط خاصة مطلقا كما عن جماعة منهم الحلي او في الاول خاصة وصحتهما في الثاني كما عن ابن حمزة وكذا الاشكال من بعضهم في جواز الوطء بالاذن على تقدير الصحة لتوقف اباحة البضع على العقد وعدم كفاية الاذن فيها وقد سمعت التصريح به في النص على ان المبيح انما هو العقد لكن كان الشرط كالمانع فمع فرض الاذن يزول المانع فيبقى المقتضي على مقتضاه بل لو عصى وخالف الشرط لم يكن زانيا ويلحق به الولد كما هو واضح والظاهر الحاق غير الوطء من وجوه الاستمتاع به في جميع ما ذكرناه لما عرفته من صلاحية العموم الذي لا فرق فيه بين الوطء وغيره مع ذكر ذلك المسألة الثامنة اذا شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل كما عن النهاية والمهذب والوسيلة والجامع والنافع يلزم الشرط للعمومات بعد ان كان سائغا جاريا مجرى مقاصد العقلاء وهو المروي صحيحا عن الصادق ع في الرجل يتزوج امرأة ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك والصحيح لابن ابي عمير قال قلت لجميل بن دراج رجل تزوج امرأة وشرط لها المقام بها في اهلها او بلد معلوم فقال قد روى اصحابنا عنهم ع ان ذلك لها وانه لا يخرجها اذا شرط ذلك لها خلافا للمحكي عن المبسوط والخلاف والغنية ويومي ببطلان الشرط لمخالفته مقتضى العقد الذي هو استحقاق الاستمتاع بها في كل زمان ومكان فيحمل الخبر على الاستحباب وفيه اولا ان مقتضى ذلك بطلان العقد ايضا وثانيا انا نمنع الاستحقاق المزبور حتى مع الشهود ودعوى مخالفة الشرط استحقاقه يدفعها ان ذلك آت في كل شرط يمنع ما يقتضيه اطلاق العقد ايضا وثانيا انا نمنع الاستحقاق المزبور حتى مع الشرط ودعوى مخالفة الشرط استحقاقه يدفعها ان ذلك آت في كل شرط تمانع ما يقتضيه اطلاق العقد لولا الشرط كالاجل ونحوه مما هو معلوم انه ليس منافيا للكتاب والسنة وحمل الروايتين على الاستحباب مجرد ذلك غير جائز اذ لا معارض لها والمعارضة العامة غير كافية بل لو سلم تعارض عموم المؤمنون وعموم ما دل على الاستمتاع في كل زمان ومكان من وجه كان الترجيح للاول ولو بالصحيح المزبور مضافا الى الشهود الثابت في بعض ذلك من حيث كونها زوجة فلا ينافي عدمه من حيث الشرط فتدبر جيدا ومن ذلك يظهر لك انه لا فرق في اللزوم بين ذلك وبين اشتراط منزل مخصوص خلافا لبعضهم فاقتصر على خصوص البلد بناء منه على مخالفة المسألة للقواعد فيجب الاقتصار على المتيقن وفيه مع انك قد سمعت التصريح به في خبر ابن ابي عمير ما عرفته من جريان المسألة على العمومات التي لا فرق فيها بين الجميع كما هو واضح والله العالم وكيف كان فبناء على صحة الشرط المزبور حكي عن الشيخ وجماعة انه لو شرط لها مهرا ان اخرجها الى بلاده واقل منه ان لم يخرج معه فاخرجها الى بلاد الشرك لم يجب عليها اجابته لما في ذلك من الضرر في الدين ولذا وجب الهجرة عنها ولها الزائد الذي قد اشترطه في العقد لها وانه لا يسقط الا بامتناعها عنها والفرض انه لا كان منها بحق وان اخرجها الى بلاد الاسلام كان الشرط لازما قيل للعمومات وخصوص حسن علي بن رئاب عن الكاظم ع قال سئل وانا حاضر عن رجل تزوج

امرأة على مائة دينار على ان تخرج معه الى بلاده فان لم تخرج معه فمهرها خمسون دينارا ارايت ان لم تخرج معه الى بلاده قال فقال ان اراد ان يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي اصدقها اياها وان اراد ان يخرج بها الى بلاد الاسلام ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون على شروطهم وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى يؤدي لها صداقها او ترضى من ذلك بما رضيت به وهو جائز له ولكن مع ذلك فيه ترديد ما عرفت ومن هنا نقله للاصول لجهل المهر والحكم بان لها الزائد ان اراد اخراجها الى بلاد الشرك من غير تزويج الصانع انه خلاف الشرط والحكم بانه لا يخرجها الى بلاد الاسلام الا بعد ان يوفيها مهرها الا ذيل مع جواز الامتناع لها مع الدخول وعدم وجوب الوفاء بالمهر الا بعد الدخول او المطالبة مع التهيؤ للتمكين ولما عن يوهم لزوم اطاعة الزوج والخروج معه الى حيث شاء ومن هنا كان الاتجه بطلان الشرط بل والمهر للجهالة فيجب مهر المثل لكن في ذلك يشكل فيما لو زاد عن المعين على تقديره لعقد وهما على الاقل ولكن امع زيادته على الاقل اذا لم يخرجها من بلدها وكذا يشكل فيما لو نقص عن المقدر على تقديريه لالتزامه بالازيد منه مع الشرط عليه فلزوم المقدر مع عدم لزوم الشرط عليه اولى وفيه ان ذلك كله غير مجد بعد فساد الشرط الملتزم به نعم قد يقال باغتفار مثل هذه الجهالة في المهر الذي قد تقدم البحث في اعتبار المعلومية فيه على وجه يبطله الجهالة بذلك ونحوه خصوصا وقد عرفت الحال في مثل ذلك في الاجارة التي هي اضيق دائرة من المهر على انه قد يقال المهر هو المائة وانما اشترط عليها الابراء ان لم يخرجها فيجب عليها لما تقرر ان اراد اخراجها الى بلاد الشرك وان عصيته لوجوب الهجرة عنها فلا بد من حمل الاخراج المشترط على الجائز منه لئلا يخالف المشروع والاطاعة انما تجب فيما ليس معصية لله وليس نصا في وجوب اعطائها المهر قبل الاخراج مطلقا لاحتمال انه ليس له الاخراج حتى يلتزم له الاداء ولو بعده او حتى يوطن نفسه على الاداء او اذا طالبته او رضيت من ذلك بما رضيت فيحمل الرضا بالتأخير ويمكن ان يكون التقديم مرادا من الشرط بمعنى انه اشترط على نفسه تعجيل ذلك اليها ان اراد اخراجها الى بلاده كما انه يمكن بناء ذلك على وجوب تعجيل الزوج المهر اذا طلبته الزوجة لارادة التمكين وغير ذلك ومن ذلك يظهر لك قوة العمل بالخبر المزبور المعتضد بالمعمول به عند جمع من الاصحاب والعمومات وهذه التكلفات مردودة بكون مضمون الخبر من التعليق الممنوع لولا الخبر المزبور فلا تجدي هذه التجشمات ولعله لم يجز نظائره لا في النكاح ولا في غيره وما في الاجارة لو قلنا بجوازه فللدليل كما هو واضح والله العالم المسألة التاسعة لو طلقها بائنا ثم تزوجها في عدته ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف المهر لتزوجها من ان وجب الاول بالطلاق البائن الذي لا ينافيه جواز تزوجها في العدة باعتبار كونها حقا له لحرمة مائه فلا تمنعه وانما تمنع غيره فاذا تزوجها ثبت المهر في ذمته كغيره من عقود النكاح وبالطلاق قبل الدخول يعود اليه نصف ما فرض في العقد الجديد خلافا لبعض العامة فاوجب لها جميع المهر تنزيلا للعقد

منزلة الرجعة فتكون من المطلقة المدخول بها وضعفه ظاهر المسئلة العاشرة لو وهبته
نصف مهرها مشاعا ثم طلقها قبل الدخول فله الباقي ولم يرجع عليها بشيء سواء كان المهر عينا او
دينا بناء على كناية لفظ الهبة في الابراء من قال لما وقع منها من الهبة الى حصتها منه بمعنى
انه بالطلاق قبل الدخول يتمحض النصف الباقي للزوج لانه مصداق نصف ما فرضتم
فلا يرجع الى المثل او القيمة لعدم نفاده لكن في القواعد وذلك احتمال الرجوع بنصف ا
الباقي بعينه وبقيمة الاخر الموهوب لشيوع نصفيهما في تمام الشيء وشيوع النصف الموهوب
ايضا فتعلق الهبة بنصفي النصيبين فالنصف الباقي يبقى له ما لها نصفه وبقي النصف
بل قيل انه يظهر من المبسوط احتمال الرجوع بنصف الباقي خاصة لانه لما تعلقت الهبة بالنصف
المشاع فقد تعلقت بنصف النصيبين فانما ملك من نصيبها النصف وهو الربع ويتجه
نصف نصيب نفسه وانما بقي له النصف الاخر من نصيبه وهو الربع وربما احتمل ايضا التخيير
بين بذل تمام النصف الباقي وعين نصفه مع بذل نصفه الاخر مثلا او قيمة لضرر تبعض الصفقة
الا ان الجميع كما ترى من وضوح عدم تأتيهما مع فرض بقاء النصف المشاع الذي هو مصداق
نصف ما فرضتم نعم لو كان النصف الموهوب معينا لا مشاعا اتجه ذلك كما هو واضح وكذا
لو خالعته على النصف فانه ان قيدته بالنصف الذي يبقى لها بعد الطلاق فلا كلام وان
اطلقت انصرف الى ما تملكه بعد الطلاق وعلى كل حال اذا تم الخلع ملك الزوج تمام المهر بل
ما فرق بينه وبين الهبة بانه يدل على الطلاق المنصف للمهر هو تمليك بعد الطلاق في
للشافعية كالقيل وجه بالشيوع في نصفي النصيبين ولا ريب في ضعفه والله العالم المسئلة
الحادية عشر لو تزوجها بعبدين مثلا فمات احدهما رجع عليها بنصف الموجود ونصف
قيمة الميت مزدوجة كون ذلك كانتقال احدهما على ملكها لان التالف عليها والموجود بينهما
ولو لم يزل ملكها في النصف المشاع من كل منهما الا انه لما كان ما يرجع اليه مضمونا عليها وجب
الانتقال الى بدل التالف عليه في يدها وعن الشافعية احتمال الرجوع بتمام الموجود ا ف
ما يساوي منه النصف لصدق انه نصف المفروض واحتمال التخيير نحو ما سمعته في المشاع
ولا ريب في ضعفهما المسئلة الثانية عشر لو شرط الخيار في النكاح بطل العقد فضلا عن الشرط
على المشهور بين الاصحاب بل لا اجد خلافا في بطلان الشرط بل لعل الاجماع بقسميه عليه لعدم
قبول عقد النكاح لذلك لان فيه شائبة العبادة التي لا تقبل الخيار ولحصر فسخه بغيره ولذا
لا تجري فيه الاقالة اجماعا في غيره من عقود المعاوضة فيكون حينئذ اشتراط الخيار فيه منافيا
لمقتضاه المستفاد من الادلة الشرعية بل لم يرد مثل لفظ العقد معنى النكاح مع اشتراطه و
من هنا كان هذا الشرط مبطلا للعقد وان قلنا بان فساد الشرط بالمخالفة للكتاب والسنة لا
يبطل النكاح كما عرفت الكلام فيه سابقا فما وقع من بعضهم من تعليل البطلان هنا بان التراضي
لم يقع على العقد الا مقترنا بالشرط المذكور فاذا لم يتم الشرط لا يصح العقد بمجرد العلم القصد اليه
مزور ان ذلك يأتي في كل شرط فاسد وقد عرفت سابقا الاجماع على عدم اقتضائه الفساد هنا
ومن قول المبسوط فيه تردد منشأه الالتفات الى تحقق الزوجية لوجود المقتضي وارتفاعه عن تطرق
الخيار والالتفات الى عدم الرضا بالعقد لترتبه على الشرط غير متجه ايضا وكان الاولى

وكان الاولى جعل منشأه التردد في ان بطلان هذا الشرط لمخالفته مقتضى العقد او لكونه
غير مشروع فيكون مخالفا للكتاب والسنة فعلى الاول يتجه بطلان العقد دون الثاني اللهم الا ان يكون مراده
ذلك وعلى كل حال فما عن ابن ادريس من بطلان الشرط خاصة بل حكي عنه انه لا دليل
على بطلان العقد من كتاب ولا سنة ولا اجماع بل الاجماع على الصحة لانه لم يذهب الى البطلان
احد من اصحابنا وانما هو من تخريج المخالفين وفروعهم اختاره الشيخ على عادته في الكتاب
واضح الفساد بناء على ما عرفت من ان البطلان هنا للمنافاة لمقتضى العقد لا لكونه غير مشروع
في نفسه كي يختص بالبطلان في عقد النكاح كغيره من الشروط الفاسدة فيه اللهم الا ان يمنع
ذلك فانه لا يخلو من تأمل هذا كله في اشتراط الخيار في عقد النكاح اما لو اشترطه في المهر
صح العقد والمهر والشرط لكون المهر كالعقد المستقل بنفسه ومن ثم صح اخلاؤه عنه
فيندرج اشتراط الخيار فيه تحت قوله المؤمنون عند شروطهم وحينئذ نعم يعتبر ضبط مدته
كغيره من العقود ولا يقدح اطلاق الاصحاب المعلوم بناؤهم على ذلك وان كان ربما احتمل
عدم اعتبار ضبطه لذلك ولانه يغتفر فيه من الجهالة ما لا يغتفر في غيره لكن الذي يذهب الاول
ولا تقييد بثلثة وان حكي عن الشيخ انه مثل بها ثم ان استمر عليه وانقضت مدته لزم وان
ان فسخه ذو الخيار رجع الى مهر المثل كما لو عرى العقد عن المهر وانما يجب بالدخول كما مر
الكلام فيه وفي هذه المسئلة والله العالم المسئلة الثالثة عشر الصداق يملك بالعقد على
اشهر الروايتين والقولين بل المشهور منهما شهرة عظيمة بل عن الحلي نفي الخلاف فيه ولعله
لكن خالف لم اجده الا من المحكي عن الاسكافي فملكها النصف به والاخر بالدخول او ما يقوم
مقامه مع عدم صراحته في ذلك لاحتمال ارادته الاستقرار كما في كشف اللثام فلا خلاف حينئذ اصلا
كما يشهد به ما سمعته من الحلي وعليه يمكن دعوى الموقد بالاجماع ان لم يكن سبقه مضافا الى ظهور
قوله تعالى واتوا النساء صدقاتهن وغيره مما دل على وجوب دفعه اليهن المقتضي لملكهن فضلا
عن ظهور الاضافة في الاختصاص والى ان ذلك شأن المعاوضات فكما ان المشتري يملك المبيع
بالعقد والبائع الثمن به فكذلك النكاح الذي لا ريب في ملك الزوج البضع به المقتضي ملك الاخرى
المهر به الذي هو عوض عن ذلك في اللفظ والقصد والى ما دل من النصوص السابقة المفصلة بالنماء في
على كون النماء المتخلل بين العقد والطلاق لها وهو مستلزم لملكها الذي لا ينافيه منه صحيح
بصير سئل الصادق عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف وله غلة كثيرة ثم مكث سنين لم يدخل
بها ثم طلقها قال ينظر الى ما صار اليه من غلة البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه ويعطيها
نصف البستان الا ان يعفو فتقبل منه ويصطلحا على شيء ترضى به منه فانه اقرب للتقوى
باعتضاد الاول مع تعدده بما عرفت مع احتمال ان تكون الغلة من زرع يزرعه للرجل و
ان يكون الصداق هو البستان دون اشجاره وعلى التقديرين فليست الغلة من نماء المهر
فيختص بالرجل ويكون الامر بدفع النصف محمولا على الاستحباب كما يرشد اليه قوله فانه
اقرب للتقوى او لانه عوض اجرة الارض ومن ذلك ظهر ضعف الاستدلال به للاسكافي مضافا
الى ظهور عدة من النصوص السابقة التي منها خبر محمد بن مسلم سئل الباقر متى يجب المهر قال اذا دخل
بها وخبر يونس بن يعقوب عن الصادق لا يوجب المهر الا الوقاع المحمول فيها الوجوب على الثبوت والاستقرار

المعهود وغلبة استعماله في ذلك او لجمع او لغير ذلك فيكون المراد منه لا يوجب تماما الا
الوقاع كالاقامة لمقابلة احتمال وجوبه بالخلوة ايضا والى انها لو ملكته به لا استحق ولم يزل
ثمنا قبل من بيع ونحوه والملازمة ثم بطلان اللازم ممنوعات ويكفي في السبب حلا تماما قبل الدخول
كل ذلك مع قطع النظر عما دل على وجوبه اجمع بالموت من النصوص المعمول بها كما ستعرف وعن ا
الحادي وجوب النصف عليها لو اوتدت ووجوب دفع قيمة النصف عليها لو زادت عندها
زيادة متصلة ولو كان قد دفع اليها عوضه عبدا ابقا وحبرة وغير ذلك مما يشرف النفيسه
على القول بنفيها القول المحكي وجه فلها التصرف فيه قبل القبض على الاشبه الاشهر بل المشهور
بل لم اجد فيه خلافا الا من الشيخ في محكي الخلاف فمنع من قبله ويمكن دعوى الموقد بالاجماع بل ربما سبقه
للاصل وعموم تسلط الناس وما دل على جواز ابرائها اياه منه وعلى العفو عنه ودفع الابق د
والجرة عنه وغير ذلك مما لا يعارضه النهي عن بيع ما لم يقبض الذي هو اخص من المدعى بل هو وارد
في بيع ما اشتراه وقد عرفت حمله على الكراهة في محله ومن الغريب استدلاله على ذلك بان
الاجماع متحقق على نفوذ ما به بعد القبض دون ما قبله الذي يمكن منعه عليه كما عرفت على ان
الدليل غير منحصر بالاجماع بل يكفي ما عرفت من الاصل والعموم وغيرهما وعلى كل حال فاذا طلق
الزوج عاد اليه النصف وبقي للمرأة النصف بلا خلاف كتابا وسنة واجماعا ولو عفت عما
لها كان الجميع للزوج بلا خلاف ايضا ولا اشكال كتابا وسنة واجماعا بقسميه مضافا الى عموم تسلط
الناس على اموالهم فاذا كان الصداق دينا او عينا وقد تلفت في يد الزوج صح عفوها بلفظه
والاسقاط والابراء والترك بل في عدد ذلك وكشف اللثام والهبة بل في الاخيرين والتمليك بل
لم يحك احد منهما الخلاف هنا ولعله لدلالة كل منهما على اسقاط الحق الذي لا يعتبر بلفظ ولا اشكال
فيه مع ارادة معنى الابراء منها انما الكلام فيما لو اريد معناهما لو تعلقا بالعين على ان يكون
الابراء تبعا لذلك وكان وجه صحة تمليك ما في الذمة ممن هو عليه بالهبة لكونه مقبوضا فيحصل
الابراء باعتبار علم قصود ملك الانسان على نفسه بخلاف هبة ما في ذمة الغير فانه لا يتصور
قبضه دينا وتشخيصه بالعين يخرجه عن الدين الذي هو محل البحث لكن قد يناقش بانه لا معنى
لملك الكلي في الذمة الا استحقاقا قد على من ذمته مشروطة كونه معه وما لا يصلح للقيام صفة
الملكية فلا يتصور حصولها لمن في ذمته على نفسه ومن ثم يتجه عدم الصحة الا ما دل عليه الدليل
في البيع ونحوه من العفو والمكلفة الا المسقطة وقد يدفع بان الشرع قد جعل الوجود الذهني
كالوجود الخارجي فيصح فيها صفة الملكية فيه الا ان ذلك لما كان يتبعه الاستحقاق لما الا يتجه
سقوطه في العوض ونحوه لعدم تصور استحقاقه على نفسه لا يقال ان ذلك يقتضي ايضا جواز
هبة ما في ذمة الغير للغير اذ هو كالاعيان لانا نقول انه وان كان كذلك لكنه يمنعه اعتبار القبض
في صحة الهبة وقد عرفت عدم امكان قبضه دينا واحتماله بالضمان مثلا يدفعه انه ليس
قبضا وانما هو عقد اخر وان افاد كونه مقبوضا لمن صار في ذمته بعد الضمان هذا ولتمام
الكلام فيه محل اخر وعلى كل حال لا يفتقر الى قبول عند المشهور باي لفظ وقع كما هو الابراء
لاطلاق الادلة المعتضدة بفتوى المشهور ومما يؤيده هنا اطلاق قوله تعالى الا ان يعفون
وما في الخبر السابق من انها اذا جعلته في حل منه فقد قبضته فما عن المبسوط من الافتقار اليه

من الافتقار اليه مطلقا والشافعية اذا كان بلفظ الهبة والتمليك في وجه ضعيف وان كان ما عن
الشيخ اضعف فما عن الشافعية وان كان عينا صح بلفظ الهبة والتمليك ونحوهما مما يقوم مقامهما
واعتبر فيهما القبول والقبض وهل يصح بلفظ العفو كما عن المبسوط وبرالاية لمجيئه بمعنى العطاء كما
عن العين والمبسوط وفي قوله ان منه ويسئلونك ماذا ينفقون قل العفو من المال اي الفضل من
الاموال التي يسهل اعطاؤها وقوله خذ العفو اي خذ ما اعطاك الناس من ميسور اموالهم و
لا تشدد عليهم وفيه انه لا دلالة على كونه بمعنى العطاء وانما هو عبارة عن نفس المال الزائد والعطاء
مستفاد من الاول من الانفاق ويحتمل العدم لمنع مجيئه بمعنى العطاء ولو سلم كان خلاف المعروف
ولا سيما اذا قال عفوت عنه بل لعل المتعدي بعن لا يكون الا بمعنى الابراء والايراد لا شتقين للفظ ا
العفو وانما المراد اسقاط الحق من العين او الدين مطلقا ولعله اقوى ومنه يعلم ما عن المبسوط من انه ان
عفت فهو هبة تقع بثلثة الفاظ الهبة والعفو والتمليك وافتقر الى القبول والقبض ان كان في يدها
ومضي مدة القبض ان كان في يده والاذن في القبض على قول وانما الرجوع قبل مضي مدة القبض وان
عفى فان كان الطلاق قبل عفوا فهو اسقاط لحقه من الشفعة فيصح بستة الفاظ وهي جميع ما مر ولا حاجة
الى القبول وان كان ملكا وهو الصحيح عندنا فهو هبة انما يقع بالثلثة الفاظ وافتقر الى القبول وكان له
الرجوع قبل القبض ومضي مدته ونحوه عن بعضنا فان فيه من النظر من وجوه اخر ايضا وكذا الكلام
لو عفى الذي بيده عقدة النكاح المذكور في الاية سواء قلنا انه الزوج كما عند العامة او قلنا هو الولي
كما عندنا الامامية كالاب او الجد للاب وعن النهاية زيادة الاخ وقيل كما عن المهذب او من توليه
المرأة عقدها كل ذلك لظاهر نصوصهم في ذلك او تواترها لصحيح ابن سنان عن الصادق الذي
بيده عقدة النكاح هو ولي امرها وحسن الحلبي ايضا في قوله او يعفوا هو الاب والاخ والرجل
يوصى اليه والرجل يجوز امره في مال المرأة فيبيع لها ويشتري فاذا عفا فعفوه جائز وفي
خبر سماعة عنه ايضا وفي مرسل ابن ابي عمير عنه ايضا يعني الاب والذي توكله المرأة وتوليه
امرها من اخ او قرابة او غيرهما وفي خبر اسحق بن عمار ابوها اذا عفى جاز له واخوها اذا كان
يقيم بها وهو القائم عليها فهو بمنزلة الاب يجوز له واذا كان الاخ لا يهتم ولا يقيم عليها لم يجز
امره وفي خبر ابي بصير عنه ايضا هو الاخ والاب والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره
في مال بقيمتها قلت ارأيت ان قالت لا اجيز ما يصنع قال ليس لها ذلك اتجيز بيعه في
مالها ولا تجيز هذا وفي الصحيح ابن مسلم وابي بصير هو الاب والاخ والموصى اليه
والذي يجوز امره في مال المرأة من قرابتها فيبيع لها ويشتري فاي هؤلاء عفى فعفوه جائز
في المهر وسئل رفاعة الصادق في الصحيح عن الذي بيده عقدة النكاح فقال الولي الذي
يأخذ بعضا ويترك بعضا وليس له ان يدع كله الى غير ذلك من النصوص المتفقة في الدلالة
على انه غير الزوج مؤيدة بانه المناسب لعطفه على الغائب اذ لو اريد به الزوج لما عدل عن
الخطاب الذي قد صدر به الاية وبان العفو حقيقة بالاسقاط لا التزام ما سقط بالطلاق اذ لا
يسمى ذلك عفوا وبان اقامة الظاهر مقام المضمر مع الاستغناء بالمضمر خلاف الاصل ولو اريد
الازواج لقيل او يعفو وبان المسند اليهن العفو اولا الرشيدات فيجب ذكر غير الرشيدات
ليستوفي القسمة وبان قوله الا ان يعفون استثناء من الاثبات فيكون نفيا وحمله على الـ

يقتضى ذلك مضرط ولقاعدة الاستثناء بخلاف ما لو حمل على الزوج فانه يكون الاستثناء
من الاثبات اثباتا وهو خلاف القاعدة وبان قضية العطف التشريك وهو حاصل على تقدير
ارادة الولى حرزه دة اشتراكهما فى النفى بخلاف ما لو حمل على الزوج فانه يكون اثباتا فلا
معه الاشتراك وهذه الوجوه وان كان فى بعضها او جميعها نظر كما اطنب فى بيانه فى
المسالك لكن قد عرفت ان العمدة النصوص السابقة التى لا يعارضها ما فى بعض الشواذ من
كون المراد به الزوج خصوصا بعد اتفاق الامامية او كالاتفاق على مضمونها ولولاه لامكن
ارادة الاعم من الزوج والولى و ولبهامنه على معنى ثبوت النصف بالطلاق الا ان يعفون
او يعفو احد هؤلاء فلا تنصيف ح واذا اختلف ما لك الكل لكن قد عرفت استثناء بعض النصوص
على الاخ والاجماع محقق هنا على عدم ولايته فلا بد من ارادة ما بعده من كونه
او دلته امرها كما سمعته فى خبر اسحق بن عمار فيكون ح تقييدا بعد تخصيص ولا باس به كما
انك قد عرفت اشتمالها على من تولية امرها الذى سمعته من القاضى المؤيد معنا فالآية
بعموم الاية وبعدم الفرق بين الاخ وغيره فى انتفاء الولاية بدون توليتها وثبوتها
بتوليتها و توكيلها ولانها اذا وكلت رجلا واذنت له فى كل ما يراه من التصرف فى اموالها
مثلا كان له جميع ما يدخل فى الاذن ومنه هذا التصرف ولعل اقتصار معظم الاصحاب على الاب
والجد لعدم كونه وليا حقيقة ضرورة انه عن امرها ومن توليتها و توكيلها ومن ذلك
يظهر انه لا وجه لما فى المتن وغيره من نسبته الى القيل مشعرا بتمريضه فضلا عن وقوع الخلاف
لما عرفت من عدم تصوره فيه اذ مع فرض عموم وكالته لما يشمل ذلك لا اشكال فى اعتبار عفوه
ح كما انه لا اشكال فى عدم اعتباره مع فرض عدم عمومها واحتمال ان القائل يقول بذلك على
هذا التقدير بعيد بل لعل النصوص كالصريحة فى خلافه فلم قد يقال ان المراد هنا على وجه يتحقق
فيه الخلاف هو ان توليتها او توكيلها اذا كان على جهة الاطلاق فى غير المقام يقتضى بالصحة
نحو اطلاق التوكيل فى البيع المنصرف الى ثمن المثل اما فيه فلا العفو وان كان هو نفسه لا
مصلحة لها فيه عملا بظاهر النصوص المزبورة وح يكون الوجه فى الخلاف ان القاضى عملا
بالنصوص المزبورة المؤيدة باطلاق الاية فوح كالاب والجد بالنسبة الى ذلك وهو قوى
ان لم يتحقق اعراض الاصحاب عنه على هذا التقدير ترجيحا لما دل على اعتبار المصلحة فى التصرف
فى مال المولى عليه من قوله تعالى ويسئلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وقوله ولا تقربوا
مال اليتيم الا بالتى هى احسن وغير ذلك على هذه النصوص التى ربما كان خبر اسحق بن عمار منها
شاهدا على ما سمعت توجيهه من ظاهرها اليه او دفع البعد عنه نحو ما يظهر ايضا منها من
مضى عفو كل من له الامر فى نكاحها وما لها من وصى وغيره ما لم يعرف قائل به وان كان هو
غير بعيد بل لولا اتفاق الاصحاب ظاهرا على خلافه لذلك لامكن تدقيق المراد من الاية بيان العفو منها
من وليها على حسب عفوه عن غير ذلك من ديونها واموالها فلا يختص المقام ح بخصوصية بل
ربما حكى عن ابن ادريس والعلامة فى المختلف وحاشية الكركى اعتبار المصلحة فى العفو ولو
عن البعض ومقتضاه عدم الخصوصية للمقام لكن قد يستفاد من معقد الاتفاق فى محكى ا

ومحكى الخلاف والمبسوط ان للاب والجد العفو وانه المذهب فى محكى التبيان ومجمع البيان وروض
الجنان للشيخ ابى الفتوح وفقه القران للراوندى والاخبار ان للمقام خصوصية وهى جواز
عفوهما مطلقا مع المصلحة وعدمها بل ما ذكره المصنف وغيره من انه يجوز للاب والجد للاب ان يعفوا
عن البعض وليس لهما العفو عن الكل بل قيل انه يظهر الاتفاق عليه فى المبسوط والتبيان و
مجمع البيان وفقه القران للراوندى اصرح فى اثبات الخصوصية ولعل دليله الاصل وصحيح
رفاعة السابق ومرسل ابن ابى عمير عن الصادق عليه السلام متى طلقها قبل الدخول فلابيها ان يعفو عن
بعض الصداق ويأخذ بعضا وليس له ان يدع كله لكن عن المختلف وفاقا للحلى مع ان المصلحة ان
اقتضت العفو عن الكل جاز وفى كشف اللثام وهو الموافق للاصول ويمكن حمل الخبرين على ان
الغالب انتفاء المصلحة فى العفو عن الكل وفيه ان حمل الخبر العفو من حيث كونه عفوا مع قطع النظر
عن امر خارج عنه ولا دليل على عدم جوازه من الولى فى غير المقام لانه تضييع مال المولى عليه
ولذا قال المصنف وغيره بل ظاهرهم الاتفاق عليه انه لا يجوز لولى الزوج ان يعفو عن حقه ان حصل
الطلاق منه ثم صار مولى عليه بجنون او بلغ فاسد العقل وقلنا بصحة طلاق الولى عنه ح لانه
منصوب لمصلحته ولا غبطة له فى العفو نعم قد يقال بسبب استثناء هذا الحكم خصوصا مع تصريح
بعضهم بعدم الفرق فى البعض بين القليل والكثير المقتضى لجواز العفو مع ابقاء شئ من المهر وان
قل وعدم الاعم المصلحة بالنسبة الى ذلك القليل وعدم وفاء مثل الخبرين المزبورين بمثله مع
فرض دلالة تلك النصوص والاية ولو من جهة الاطلاق على العفو مطلقا فيقصر ح عن تقييدها بهما انه
يمكن طرحهما او حملهما على ما لا ينافى ذلك وكيف كان فقد عرفت ما قلنا من انه اذا عفت الزوجة
عن نصفها مثلا او عفى الزوج عن نصفه لم يخرج عن ملك احدهما بمجرد العفو لانه وان قلنا
انه هبة باعتبار وروده بمعنى العطاء او لجواز عقد الهبة به مع ارادة تمامه ولو مجازا
فلا ينتقل الا بالقبض كغيره من افراد الهبة اذ احتمال اختصاصه بتحقق الملك بمجرد العقد به لعموم
دلالة اطلاق الاية والرواية على ذلك واضح الفساد نعم لو كان الصداق دينا على الزوج او تلف فى
يد الزوجة كفى العفو عن الضامن له فى ذمتها كان دينا وعند التلف لانه يكون ح ابراء كما عرفت ذلك
وعرفت ايضا انه لا يفتقر الى القبول على الاصح خلافا للشيخ فلاحظ وتأمل اما الذى عليه المال ان كان
عنده فلا ينتقل عنه بعفوه ما لم يسلمه لانه ان كان عينا فهو هبة يحتاج صحتها الى القبض و
ان كان دينا فالمعفو عنه مع كونه ليس فى ذمة المعفو عنه كالهبة ايضا لا يتحقق ملكه الا بالقبض
بل الظاهر انه لا بد من تجديد الصيغة بعد تعيينه وتشخيصه ولا يكفى التلفظ بالعفو السابق ا
لذى لم يكن موردة عينا ولا دينا فى ذمة المعفو عنه لانه بعد التسليم يكون كهبة ما فى ذمة الغير
لمن ليس عليه وهى باطلة على ما مر فى محلها واحتمال الخصوصية للعفو هنا باعتبار اطلاق
الاية ضعيف وح فظاهر المتن وغيره من كفاية العفو الذى يتعقبه التسليم لا يخلو من نظر الا ان قلنا
بصحة هبة ما فى ذمة الغير لمن ليس عليه الحق بتعقب التشخيص والقبض فانه يتجه ح ما ذكروه
والله العالم المسئلة الرابعة عشر قد عرفت فيما تقدم انه لو كان المهر مؤجلا لم يكن لها
الامتناع عن الدخول بها لان بضعها ملك بالمهر المتاخر وضعا فلو عصت وامتنعت

حتى حل مهرها المؤجل هل لها ان تمتنع قيل نعم وقيل لا لاستقرار وجوب التسليم قبل الحلول
وهو اشبه باصول المذهب وقواعده كما سمعت الكلام فيه مفصلا والله العالم المسئلة الثالثة
عشر لو اصدقها قطعة من فضة مثلا فصاغتها حليا او آنية محللة او للادخار وبناء على جوازه
ثم طلقها قبل الدخول كانت بالخيار فى تسليم نصف العين او نصف القيمة التى هى هنا المثل
لانها لا يجب عليها بذل الصنعة كما تقدم البحث فى نظيره من كل عين قد زادت فى يدها بل قد
تقدم سابقا قوة تعيين الخبر العبدى الذى كبر فى يدها مؤيدا بان الطلاق من المملكات التى
بنى فيها خيارها بين بذل نصف العين ونصف القيمة ضرورة قابليته لتحقق سبق الملك فى الكل ا
التخيير ومن هنا كان المتجه بناء على جواز بذلها نصف العين وجوب القبول عليه ولو بالاجماع اى
لكونه ح اقرب الى النصف المفروض من القيمة ان لم نقل انه الواجب او للزوج القيمة او نصف
العين ويدفع الارش عنه والامر سهل بعد الاحاطة بما ذكرناه سابقا ولو اصدقها حليا فكسرته
او انكسر عندها واعادته صنعة اخرى فهو زيادة ونقصان وقد عرفت ان المتجه وجوب القيمة
ايضا فى الخبز العبد لكن ذكر واحد ان لهما على الخيار كما سمعت انما الكلام فيما اذا اعادت تلك الصنعة
الاولى دون صنعة اخرى فانه يحتمل الرجوع الى نصفه وان لم ترض الى الزوجة لانه الان بالصنعة التى
كانت عليه عند الاصداق من غير زيادة ويحتمل اعتبار رضاها بذلك فلا يرجع بدون رضاها
لانها زيادة حصلت عندها باختيارها وان كانت مثل الاولى والزيادة الحاصلة عندها تمنع
من الرجوع بدون رضاها وان جوزنا اعادة المعدوم بعينه فانه يختلف باختلاف وضع الاجزاء
وان تشابه ومن المعلوم عادة ان الاجزاء لا تعود الى اوضاعها السابقة نعم يتجه ان قيل بالتساوى
الجسم مع بقائه حال الانكسار واعادة الصنعة بعينه ولم يقل به احد وقيل وفرق بين ذلك
وبين الجارية اذا هزلت عنده ثم سمنت فانه يرجع بنصف الجارية وان لم ترض مع حدوث
السمن عندها بان السمن بدون اختيار والصنعة باختيارها والتزامها المؤنة ومن العاقر
من لم يفرق بينهما بل عن فخر الاسلام الميل اليه لكنه كما ترى فان ابت فله نصف قيمته مصوغا بتلك
الصنعة فانه بمنزلة التالف وهو مركب من جزئين مادى وصورى ولا مثل للصورى فتتعين القيمة
ولا بد من ان يكون من غير الجنس تحرزا من الربا ويحتمل ان يكون له مثل ونداجرة مثل الصنعة
لان الجزء المادى مثلى والمثل اقرب اليه من القيمة ولا ربا فى اعتبار مثله اعتبار القيمة للجزء الآخر
ولو كان الصداق ثوبا فخصلته وخاطته قميصا لم يجب على الزوج اخذه كما لا يجبر هى على دفع
وكان له الزامها بنصف القيمة لان الفضة لا تخرج بالصياغة عما كانت قابلة له وليس كذا الثوب
ومن هنا وجب عليه القبول فى الاول بخلاف الثانى وقد عرفت سابقا قوة احتمال عدم وجوب
القبول فى نظير الاول ايضا فلاحظ وتأمل المسئلة السادسة عشر قد تقدم سابقا انه لو اصدقها
تعليم سورة مثلا كان حده ان تستقل بالتلاوة صحيحا بغير مرشد فلا يكفى فى صدق تعريفها
تتبعها لنطقه نعم قيل لو استقلت بتلاوة الاية الاولى ثم لقنها غيرها فنسيت الاولى
لا يجب عليه اعادة التعليم عرفا مع انه يتحقق المراد من اطلاق تعليم السورة بذلك عرفا محل
نظر ومنع وعن بعضهم اعتبار ثلث ايات مراعاة لما يحصل به الاعجاز واقله سورة قصيرة مشتملة
على ثلث ايات مراعاة لما يحصل به الاعجاز واقله سورة قصيرة كالكوثر والا جود الرجوع الى العرف
لعدم التقدير شرعا ولا مدخلية للاعجاز فى ذلك خصوصا مع اختلاف الايات قصرا وطولا و

ولو لا وعلى كل حال لو استفادت ذلك من غيره كان لها عليه اجرة التعليم كما لو تزوجها
بشئ وتعذر تسليمه سواء كان بتقصير منها فى التعلم منه مع بذله نفسه لذلك وعدمه
وكذا لو مات احدهما قبل التعليم وقد شرط تعليمها بنفسه او تعذر تعليمها لبلادتها او
امكن بتكلف عظيم زيادة على المعتاد وقد عرفت ان ذلك ليس كالاجارة كما انه ليس ذلك
كوفاء دين الانسان بعين اذ نعجبت حكم بيرا ويتبدل العين ولو من غيره لان تعليم
بنفسه لا يمكن وفاؤه عنه بتعليم غيره لان ذلك غير التعليم المجعول مهرا نعم لو كان ا
الواجب عليه التعليم مطلقا فتبرع واحد عنه سقط ح عنه ولم تستحق الاجرة شيئا كما
هو واضح المسئلة السابعة عشر قد عرفت فيما تقدم انه يجوز ان يجمع بين نكاح وبيع و
غيرهما فى عقد واحد ويقسط العوض ح على الثمن الذى هو قيمة المبيع ومهر المثل الذى
هو قيمة البضع كما عرفته ولو كان معها دينار فقالت زوجتك نفسى وبعتك هذا
الدينار بدينار وفى المبسوط والقواعد والمتن بطل البيع لانه ربا باعتبار مقابلته بالدينار مع
زيادة النكاح او عوضه وفسد المهر وصح النكاح الذى قد عرفت غير مرة ان المهر ليس من
اركانه ولكن فى القواعد وتبعه ولده ان الاقوى وجوب ما يقتضيه التقسيط من المسمى للنكاح
وبطلان البيع خاصة اذ لو اخلينا النكاح من المسمى لزم وقوع الدينار بازاء الدينار فيصح
البيع ح لانتفائه فلو فرض مهر مثلها دينارا كان حاصل المهر منه نصف دينار لاتفاقهما على جعله فى مقابلة دينار
ويبطل البيع فى نصف الدينار بالدينار الذى يقابله ولو فرض مهر مثلها عشرة دنانير فتقسم
الدينار على احد عشر جزءا وكان المهر عشرة اجزاء من احد عشر جزءا من الدينار وبطل البيع
فى جزء من احد عشر جزءا من دينار ولعل هذا آت فى كل مختلفين جمعا فى عقد واحد بعوض
واحد ولا يلزم من بطلان الربوى بطلان الامرين لوجود المقتضى للصحة وانتفاء المانع وفيه
ان عقد المعاوضة واحد الا ان عدم بطلان النكاح من جهة عدم اعتبار العوض فيه والا
فلا ريب فى بطلان بعتك العرس والدينار بدينار بل وبعتك العرس وهبتك الدار
بدينار بناء على جريان الربا فى سائر المعاوضات فتجديد هذا كله مع اتحاد الجنس اما
لو اختلف الجنس كالدينار بالدرهم صح الجميع لعدم الربا نعم يعتبر تحقق شرط الصرف وهو
التقابض فى المجلس والا بطل فيما يقابل الدرهم من الدينار وصح فيما اقتضاه المهر من
التقسيط لعدم اعتبار التقابض فيه فى المجلس وكان المصنف ذكرهما تبعا للمبسوط فى هذا الباب
مع انهما ليسا منه لما يحكى عن العامة من عد ذلك من مفسدات المهر والله العالم فرع
الاول لو اصدقها عبدا فاعتقته ثم طلقها قبل الدخول فعليها نصف قيمته بلا
خلاف ولا اشكال كما عرفته فى المباحث السابقة ولكن الكلام فيما لو دبرته فانه قيل
كانت بالخيار فى الرجوع بالتدبير واعطاءه نصف العين وفى الاقامة على تدبيره واغرامه
نصف القيمة وذلك لان التدبير طاعة مقصودة قد تعلقت بالعبد فكانت كالزيادة
المتصلة التى قد سمعت انها لا تجبر معها على دفع العين بل قد سمعت قوة احتمال

العينة في مثل ذلك ولتعلق حق الموهوب بالعين ولا عوض عنه بخلاف حق الزوج فان التدبير تقوم مقامه فتلك نحو جمعا بين الحقين الا ان ذلك كالتعويض ورده عدم اخراج التدبير المدبر عن الملك كمن ورده كون الطلاق مملكا للنصف فالمتجه انتقال النصف العين الى المطلق لكون العين باقية على ملكها فلا مانع من اعمال السبب الطلاق مثل الدخول حمله كما في غير التدبير من الوصايا المتعلقة بالصداق واحتمال خصوصية التدبير بدفعه منع ذلك بعد فرض جواز الرجوع به كما هو المشهور بين العامة على ما قيل كمنع احتمال ترجيح استصحاب بقاء حكم الوصية او عموم ما دل على نفوذها ما لم يرجع صاحبها وعدم جواز تبديلها على ما دل على تنصيف الطلاق بناء العتق على التغليب الذي لا جله شرع التدبير لكون التعارض بينهما من وجه خصوصا مع عدم منع التدبير رجوع الواهب بالموهوب ولا الرجوع بالعين لعيب مثلا في البيع فانه لا فرق بينهما في المقام وما في بعض كتب العامة من قوة الفسخ فيها وكونه كالعقد بخلاف الطلاق مجرد استحسان ومن هنا كان خيرة ثاني الشهيدين بطلان التدبير في النصف الا ان الانصاف عدم خلو الاول من قوة ايضا وعلى كل حال فان رجعت بالتدبير اخذ نصفه وان ابت لم تجبر على الرجوع وكان عليها قيمة النصف بل قد يقال بان له قيمة النصف في الاول ايضا وان رجعت به بعد الطلاق قبل الغرامة لما عرفت من كون الطلاق مملكا من حينه فيفرض تمليكه القيمة عليها يكون الصداق مدبرا لا دليل على عود استحقاقه الى العين بعد الرجوع اللهم الا ان يقال ان لم يعد الحق اليها فلا ريب في انها اقرب اليه من العينة وفيه انه لا دليل ايضا على وجوب الاقرب بعد فرض تعلق السبب بمقتضاه ومن ذلك يعلم الكلام فيما لو دفعت نصف القيمة ثم رجعت في التدبير الذي هو اولى من الاول بالحكم السابق وان قيل كان له العود في العين لان القيمة اخذت للحيلولة كالعين المغصوبة ولكن فيه تردد منشؤه ما عرفت وما في المتن من استحقاق المالك بدفع القيمة ولو للاصل الثاني قد عرفت فيما مضى ان المولى عليها اذا زوجها الولي بدون مهر المثل لا لمصلحة كان لها عدم اجازة المهر بل والعقد في وجه تقدم الكلام في ذلك مفصلا ولكن في المتن هنا قيل يبطل المهر وتستحق مهر المثل وقيل يصح المسمى وهو اشبه بعمومات الولاية التي لا تنافي اعتراضها فلاحظ وتامل وذلك ان المختار صحة العقد ولزوم المسمى مع ثبوت الخيار لها فيه مع عدمها فان فسخت فلها مهر المثل مع الدخول كالمفوضة الى ان قال ولو كان المولى عليه ذكرا وزوجه الولي باكثر من مهر المثل فالاقوى وقوفه على الاجازة كعقد الفضولي بالنسبة الى المسمى فان ابطله ثبت مهر المثل كما سبق ويتخير الزوج في العقد هذا اذا كان الصداق من مال الولد فلو كان من مال الاب جاز لانه لا تخيير للولد وان دخل في ملك الولد ضمنا وظاهره الفرق في الحكم بينهما ومنه تعرف ما قدمناه سابقا فلاحظ وتامل الثالث لو تزوجها على مال مشار اليه غير معلوم الوزن او غيره مما

المهر وحكمه[٣]

او غيره مما يعتبر فيه العد والكيل والذرع فتلف قبل قبضه فابرأته منه صح لعموم ادلة الابراء خلافا لما عن الشيخ من المنع عند الجهل بالقدر في قول وكذا لو تزوجها بمهر فاسد واستقر لها مهر المثل فابرأته منه او من بعضه صح لذلك ولو لم تعلم كميته لانه اسقاط لحق فلا منع التي لا دليل يعارض العمومات وغيرها على ما نقيتها نعم لو ابرأته من مهر المثل قبل الدخول بناء على وجوبه به لم يصح لعدم الاستحقاق فهو ابراء ما لم يجب مع احتمال ان يقال انه مع استحقاق ان تستحق بالعقد مثلا يصح له اسقاط ذلك الاستحقاق لكنه ليس ابراء من مهر المثل فتامل والله العالم تتمة اذا زوج ولده الصغير فان كان له مال فالمهر على الولد وان كان فقيرا اي لم يكن له مال فالمهر في عهدة الوالد فلو مات الوالد اخرج المهر من اصل تركته لانه من ديونه سواء بلغ الولد وايسر او مات قبل ذلك بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص منها صحيح الفضل بن عبد الملك سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال لا باس قلت يجوز طلاق الاب قال لا قلت على من الصداق قال على الاب ان كان ضمنه لهم وان لم يكن ضمنه فهو على الغلام الا ان لا يكون للغلام مال فهو ضامن له وان لم يكن ضمن وموثق عبيد سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال ان كان لابنه مال فعليه المهر وان لم يكن للابن مال فالاب ضامن المهر ضمن او لم يضمن وخبر علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام سألته عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير فدخل الابن بامرأته على من المهر على الاب قال المهر على الغلام وان لم يكن له شيء فعلى الاب ضمن ذلك عن ابنه او لم يضمن اذا كان هو انكحه وهو صغير وعلى ذلك ينزل اطلاق صحيح ابن مسلم عن احدهما سألته عن رجل كان له ولد فزوج منهم اثنين وفرض الصداق ثم مات من اين يجب الصداق من جملة المال او من حصتهما قال من جميع المال انما هو بمنزلة الدين فلا حاجة حينئذ الى ما عن الوكرة من الاستدلال عليه بانه لما قبل النكاح لولده مع علمه باعساره وبلزوم الصداق بالنكاح علمنا بالعرف والعادة انه دخل على ان يضمنه الواقع منعه بل يمكن دعوى ان المرأة مع علمها بالحال دخلت على الصبر الى الايسار نعم في محكي لو تبرأ الاب في العقد من ضمان العهدة مع ان علمت المرأة بالاعسار ولعله لان المؤمنين عند شروطهم ولدخول المرأة على ذلك والاقتصار في خلاف الاصل على المتيقن بل لو لم تعلم بالاعسار فكذلك ايضا لما عرفت وان قلنا ان لها خيار الفسخ مع ان فيه ما فيه الا ما في كشف اللثام من احتمال عدم الاعتبار التبري لامكان كون ضمانها بذلك لظنها الايسار وان التبرؤ قد كان ليس عليه ضمانه ولو انها علمت كون الضمان عليه لم ترض بالتبرؤ منه كما ايضا هذا ولكن في ذلك الاشكال في اصل صحة ذلك لاطلاق النص والفتوى بل اما دعوى ان الصبي غير محتاج الى النكاح فلا حظ له في التزام المهر في ذمته مع الاعسار عنه وتزويج الولي له غير متوقف على وجود المصلحة بل على انتفاء المفسدة ولو قيل ذلك بما اذا كان في التزام الصبي بالمهر مصلحة بان كانت مناسبة له وخاف فوتها بدون ذلك ونحوه قرب من الصواب الا ان تخصيص النصوص الصحيحة بذلك لا يخلو من اشكال قلت فلعل

ما يقتضي تخصيصها لو سلم عمومها لامكان دعوى ظهورها في صورة الاطلاق او عدم ظهورها فيما يحتمل هذه الصورة فاعساره يبقى ان بين ادلة المقام والمؤمنون عند شروطهم تعارض العموم من وجه وترجيح الاول على الثاني ليس باولى من العكس المعتضد باطلاق الفتاوى واصالة الضعف خصوصا بعد ما سمعت من عدم ظهور النصوص في الغرض وانما هي ظاهرة في النكاح من حيث نفسه وكذا الكلام في صورة عدم وجوب المسمى لفسادها او للتفويض والحق ذلك فوجب مهر المثل بالدخول بعد البلوغ فان ضمان الاب له وان بقي الولد على اعساره لا يخلو من اشكال او منع بل قد يتوقف في ضمانه بالعوض في مفوضة البضع ايضا ولو كان الصبي ما لكا لبعض المهر دون بعض فيحتمل لزومه منه بنسبة ما يملكه ولزوم الاب الباقي ثم قال فيما ايضا ان اطلاق النصوص والفتاوى يقتضي عدم الفرق في مال الصبي بين كونه ما يصرف في الدين على نفقة يومه وغيره فيحتمل ما لو كان له دار سكنى ودابة ركوب ونحو ذلك فيكون المهر في ذمته وان كان لا يجب عليه الوفاء منها بل تنتظره حتى يتمكن على الوفاء ان شاء جمعا بين الاصلين قلت ان كان المراد من النصوص بالمال للصبي الذي تتسلط المرأة على استيفاء مهرها منه كان المتجه عدم اعتبار المستثنيات المزبورة وان كان المراد صدق له مال وان لم يكن كذلك لقلته او لكونه مرهونا او لغير ذلك من الموانع التي تمنع المرأة من استيفاء مهرها الا انه مع ذلك يصدق عليه ان عنده مال وشيء اتجه عدم التوزيع في الفرع الاول بل يكون تمام المهر عليه ولعل ذلك هو الموافق لقاعدة الاقتصار فيما خالف الاصل على المتيقن وتعليق ضمان الاب على ما اذا لم يكن عنده شيء في خبر علي بن جعفر ومال في غيره فتامل جيدا والله العالم نعم كل موضع لا يضمن الاب المهر لو اداه تبرعا عن الصبي او ضمنه لا بقصد الرجوع لم يكن له رجوع للاصل كما لو اداه عنه اجنبي نعم لو اداه بقصده مع الغبطة او عدم المفسدة يتجه رجوعه لعموم ما دل على نفوذ تصرف الاولياء وخصوصا الاجباري منه وما عن كره من عدم الرجوع بالاداء ورجوعه بالضمان مع قصده الرجوع به واستيفاء سماعه عن ذلك لا يخلو من نظر واضح الوجه ضرورة عدم الفرق بينها في ذلك كما عرفت ولا يخفى ان مورد النصوص الاب وفي المتعدي الى الجد وان علا وجه من كونه ابا حقيقة بل ولايته اقوى من ولاية الاب في بعض المواضع ومن مخالفة الحكم للاصول فينبغي الاقتصار فيه على المتيقن خصوصا والمنساق منه هنا الاب بل ولك منع كونه ابا حقيقة ولذا يصح سلبه عنه ومطلق الاستعمال اعم من الحقيقة وان كان غير ما نحن فيه ولا فرق في ضمان الاب المهر بين المؤجل منه والمعجل وان زاد الاجل على زمان البلوغ بل وكذا في النكاح بين الفضولي وغيره مع اجازة الاب له مع ولو لم يجز الاب لعدم علمه مثلا فاجاز الولد بعد بلوغه امكن عدم الوجوب على الولي للاصل وظهور خبر علي بن جعفر في خلافه وكذا الاشكال فيه بين ان يكون دينا في ذمة الوالد او عينا يبذلها للمهر بها من ولده بل صرح بعضهم بالمنع عنه من ذلك ولعله للقطع بالغاء الخصوصية في مضمون النصوص الا ان الانصاف عدم خلوه من نوع تامل وان الاقوى ذلك والله العالم فلو دفع الاب المهر

المهر الذي ضمنه في ذمته لاعسار الصبي وبلغ الصبي فطلق قبل الدخول استعاد الولد النصف منه دون الوالد لان الطلاق مملك جديد للنصف لا فاسخ لسبب الملك ولما قيل من ان ذلك من الوالد يجري مجرى الهبة له من الوالد للامرأة وعلى كل حال فمع طلاقه يرجع اليه النصف المال الذي دفع مهرا بل هو كذلك لو دفعه عن الصبي الموسر تبرعا او ضمنه عنه كما لو دفعه عن الصبي بل لا فرق بين الولد والاجنبي في ذلك فضلا عن الكبير كما لا فرق بين الوالد وبين الاجنبي ومنه يعلم الاجنبي في قول المصنف لو ادى الوالد المهر عن ولده الكبير تبرعا ثم طلق الولد رجع الولد بنصف المهر ولم يكن للوالد انتزاعه منه لعين ما ذكرناه في الصغير ولكن في المتن وفي المسالك تردد وكذا في محكي التذكرة في الدفع عن الكبير ولعله كان والدا او اجنبيا بل في محكي التحرير الحكم برجوع النصف للوالد كما في غيره ولعل ذلك كله لان دفع الوالد انما هو للوفاء عما في ذمة الولد تحقيقا او تقديرا كما في الصبي المعسر الذي كان يتبعه صيرورة العوض في ذمته مقابلا للبضع الذي ملكه على حسب المعاوضة كما يومئ اليه التعبير في النصوص بضمان الوالد المشعر بكونه كالضمان عنه فمع الطلاق الذي هو فسخ عقد النكاح يعود النصف الى من دفعه وفاء كما في الفسخ بالعيب في البيع الذي دفع فيه الثمن عن المشتري تبرعا مثلا ومن هنا جزم في محكي بانه لو طلق الولد قبل ان يدفع الاب عن الصبي المعسر سقط النصف عن ذمة الاب والابن ولم يكن للابن مطالبة الاب بشيء بل في كشف اللثام انه ظاهر لانه بضمانه تمام المهر للمرأة لا يثبت للابن عليه شيء وانما ينتقل اليه المهر بعد عنه كما ان المديون لا يطالب الضامن عنه بشيء اذا ابرأه المضمون له نعم لو كان المهر عينا للاب ملكتها المرأة بالصداق وان لم تقبضها فاذا طلقها رجع اليه لا الى الاب نصفها الا ان الجميع كما ترى بعد ما عرفت من ظهور النص والفتوى في ان الطلاق مملك لا فاسخ يعود به السبب الاول للملك بل ظاهر المحكي عن الشيخ الاجماع عليه وح لا فرق بين دفع الزوج وعدم دفعه بل ولا بينه وبين الضمان تبرعا ولا بين كونه عينا او دينا ضرورة عدم الفرق في تسبيب الملك لنصف العين او الدين فيطالب به الاب ولعله لذا اعترف في ذلك بعدم ظهور الفرق بين الدفع وعدمه في الصبي المعسر فحكم بحكم برجوع الولد بالنصف لكن قد ان ذلك يتم لو كان الاب متبرعا بالدفع عن الصغير وفيه انه لا فرق بين ضامع دفعه او ضمانه كذلك نعم لو لم يكن تقدم الدفع ولا الضمان لم يكن له الرجوع بشيء على الوالد لان ذمته المشغولة للوالدة والعوض عدم دفع عنه ومن الغريب ما سمعته من كشف اللثام من قياس ذلك على الضمان الذي لا يتم التشبيه فيه الا بالضمان باذنه وما اتفق ان المضمون له قد ابرأ ذمة الضامن فانه يبرئ ذمة المضمون عنه ايضا لكونه دينا واحدا وهو غير ما نحن فيه نعم لو قلنا في الصبي المعسر من ذمته المشغولة والاب ملتزم بالاداء عنه بل صريحا صريح الفتاوى بل ما في النصوص من التعبير بالضمان يراد منه الالتزام يخرج له عن الثلث مال غيره فهو له ضامن لا الضمان المصطلح على انه من تقديره فتوح فان شرعي يجري لا ينافي تملك نصفه للولد بالطلاق ودعوى ان المراد بالآية نصف ما فرضتم عود النصف للفارض وهو هنا الاب او ان المراد لهن نصف ما فرضتم لهن فيبقى النصف النصف الآخر على حاله يدفعها ظهور النص والفتوى في ارادة ما يشمل فرض الولي وهذا لم يكن عنده هم اشكال في تملك الولد النصف مع الدفع وظهور هما ايضا في ارادة تملك المطلق نصف المفروض

الذي ملكته الزوجة بمجرد العقد كما هو واضح وكان تردد المصنف باعتبار اشتباه وتعليل هذا
الحكم بما ذكره من التنزيل منزلة الهبة ح فاذا دفع وطلق الولد كان له باعتبار لزوم هبة الرحم
واذا كان من الاجنبي كان هذا الدفع منه للزوجة بمنزلة قبض الموهوب وتصرفه بالهبة فليس له ا
الرجوع ويتعين للولد النصف بالطلاق اما اذا لم يدفع فلا عبرة فاذا طلق لم يكن للولد
الرجوع على الوالد وعنه انه لا رجوع له الا مع الضمان التبرعي وبالطلاق ملك للولد النصف فيتحقق
ح على الضامن ملكت الزوجة عليه الكل بالضمان على ان دعوى الكلية في السابق مع عدم ضمان ما
وعدم ولاية الدفع من المدفوع عنه في بعض افرادها وغير ذلك مما ينفي كونه هبة وخصوصا مع
ملاحظة النظاير التي يدفع فيها الدين تبرعا عن المديون وبدون اذنه لعدم اعتبار المملوكية
في المدفوع وفاء اي يحتاج الى هذا التعليل مما لا ينبغي صدوره ممن له ادنى ممارسة في الفقه
لعله لذلك تردد المصنف واستشكل غيره والتحقيق ما عرفت ومنه ذلك كله تعرف النظر في جملة من
كلمات القوم التي اطنب فيها في ذلك كما انك منه قد عرفت الوجه في جميع افراد المسئلة والله العالم
الطرف الرابع في التنازع وفيه مسائل الاولى اذا اختلفا في اصل استحقاق المهر وعدمه
وعدمه فلا ريب في ان القول قول الزوج مع يمينه بلا خلاف ولا اشكال اذا كان ذلك قبل
الدخول للاصل بل الاصول السالمة عن المعارض لاحتمال تجرد العقد من المهر الذي قد عرفت
عدم اعتباره في صحته بل قيل مقتضى الاصل تجرده ولذا كان الاصل التفويض لو وقع الاختلاف
بينهما في التسمية وعدمها بلا خلاف ايضا وعلى كل حال فلا اشكال في الحكم المزبور لكن الاشكال لو كان
الاختلاف بينهما في اصل استحقاق المهر وعدمه بعد الدخول فالمشهور كما في كشف اللثام ان القول قوله
ايضا نظرا الى البراءة الاصلية لاحتمال ان ذلك قد كان بانكاح ابيه وهو صغير معسر فيكون المهر على ابيه
وانكاح سيده لانه رق سابقا فيكون المهر في ذمة السيد بل في الرياض الحكم بذلك قطعا مع ثبوت
انتفاء التفويض باتفاقهما عليه او البينة او ما في معناها لجواز كون المسمى دينا في ذمة الزوجة
او عينا في يدها فلا يكون العقد المشتمل على التسمية بمجرده مقتضيا لاشتغال ذمة الزوج بشيء
من المهر وظاهرا مع احتمال ايضا لاصالة البراءة المرجحة على اصالة عدم التسمية مع ان فرض ا
التساوي فلا يوجب الحكم باشتغال الذمة الا مع رجحان الاصالة الاخيرة وليس فليس كل ذلك مضافا
الى ما في كشف اللثام من الاستدلال عليه بالاخبار كقول الصادق ع في خبر الحسن بن زياد اذا دخل الرجل
بامرأته ثم ادعت المهر وقال قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين وفي صحيح عبد الرحمن بن
الحجاج اذا اهديت اليه ودخلت بيته وطلبت بعد ذلك فلا شيء لها انه كثير لها ان يستحلف بالله
ما لها قبله من صداقها قليل ولا كثير قلت تدقيق النظر ان مبنى هذه النصوص على ما اذا
كانت العادة الاقباض قبل الدخول بل قيل ان الامر كذلك كان قديما فيكون ح ذلك من ترجيح الظاهر
على الاصل وعلى كل حال هو غير ما نحن فيه وهي المسئلة من وجه كونه في اختلافهما في وصول
المهر اليها وعدمه بخلاف ما نحن فيه الذي قد سمعت مفروضه استحقاق المهر وعدمه
بل من ذلك يظهر لك وجه النقل فيما سمعته من الرياض على التقديرين لان احتمال كون
المهر دينا له في ذمتها او عينا لا ينافي دعواها الاستحقاق وانما ينافي جوابه دعواها

دعواها عدم الاستحقاق من جهة كون ذلك على فرضه اداء انه لما استحق عليه فكان عليه
اثباته ومن هنا لم يذكره الاصحاب ذلك في وجه براءته التي هي مقتضى الاصل وانما ذكروا احتمال
كون المهر في ذمة الوالد والسيد فانه عليهما يكون انكاره الاستحقاق عليه في محله وهو الموافق
ح للاصل ومن هنا كان في ذلك هذا التوجيه حسن حيث يكون الزوج محتملا لكونه باحدا
الوصفين فلو علم انتفاؤهما في حقه بان كانت حريته معلومة ولم يتزوج المرأة المدعية الا
وهو بالغ او مات ابوه قبل ان يتزوجها ونحو ذلك لم يتمسك بالبراءة الاصلية للقطع باشتغال ذمته
بعوض البضع لانتفاء ما عداه ح في الامرين على سبيل منع الخلو لانه ان كان لم يسم مهرا فقد استحق
عليه مهر المثل وان كان قد سمى فقد استحق المسمى والاصل عدم دفعه اليها واللازم من ذلك
ان لا يلتفت الى انكاره بل اما ان يحكم عليه بمهر المثل او ما تدعيه المرأة ان كان اقل نظرا الى اصالة
عدم التسمية الموجب لذلك واما ان يطالب بجواب اخر غير اصل الانكار فان ادعى تسمية حكم
عليه بالمسمى الى ان يثبت براءة ذمته منها او عدمها فيثبت عليه مقتضى التفويض وهو صحيح
في ان القول قوله مع العلم بانتفاء الاحتمالية بل تدقيق بذلك مع عدم العلم ايضا بدعوى
ان الاصل ثبوت الاستحقاق بالدخول حتى يعلم عدمه لاستفاضة النصوص بكون الدخول موجبا
للمهر والغسل والعدة وهو قاعدة شرعية قاطعة لاصالة البراءة معنا فالى اولوية البضع
في المال باصالة الاحترام والضمان ولعله الى ذلك اومأ في كشف اللثام حيث انه بعد ان ذكر
ما عرفت عن المشهور قال ويشكل بان الاصل مع الدخول شغل ذمة الزوج خصوصا اذا علم بانتفاء
الامرين بل هو كذلك في اثناء كلام له بل لعله لا يرجع ما عن الارشاد في بعض وجوه المسئلة من وجوب مهر المثل بتوجب الاصل
السابق واصالة عدم التسمية فيثبت التفويض الموجب لمهر المثل وليس ذلك مما لا حول الشبهة
لان التفويض فيه عدمه يمكن اثباته بالاصل فيترتب حكم التفويض ولا حاجة الى ما في ذلك
من انه لابد من تقييده بعدم زيادته على ما تدعيه لان الزائد منفي باقرار المدعى فلا يجب دفعه اليه
وذلك لان مفروض المسئلة الاقتصار في اختلافهما على اصل استحقاق المهر وعدمه وما ذكره
من التقييد خروج عن مفروض المسئلة المتجه فيه الضمان بمهر المثل الذي هو قيمة له كما قال فلا وجه
ح للقول بان ثبوت استحقاق المهر انما يقتضي بثبوت اقل ما يتمول الصالح لان يكون مهرا يتحقق به
اصالة براءته بالدخول ضرورة انك قد عرفت اقتضاء اصالة احترام البضع وضمانه على حسب المال
ضمانه بقيمته التي هي مهر المثل حيث لا يثبت الاقل او الاكثر بالتسمية بالعقد مثلا وح فالزوج
مدع ان ادعى الاقل كما انها مدعية لو ادعت الاكثر ومن ذلك يعلم ما في قول المصنف ولا اشكال
لو قدر المهر ولو بارزة واحدة اي ربع حبة والحبة ثلث قيراط وهو جزء من عشرين جزءا
من دينار لان الاحتمال محقق والزيادة غير معلومة اللهم الا ان يريد عدم الاشكال باعتبار
رفع الاختلاف بينهما ضرورة اعمية دعواها الاستحقاق من الارزة وغيرها فلا تنازع
بينهما لعدم انكاره دعواها الا ان الارزة فقط ثابتة حتى لو زادت على دعواها استحقاق
المهر بانكار التسمية بذلك فان القول ح قولها بيمينها للاصل ويثبت لها مهر المثل لما عرفت و
لو زادت مع ذلك توجه ابه بيان دعوى استحقاقها بدعوى التسمية ما زيد من ذلك كان ذلك
من الاختلاف في القدر الذي ستعرف الكلام فيه ومن ذلك كله ظهر لك ما عن بعض من انه اذا وقع
الاختلاف في اصل المهر بعد الدخول يستفسر هل سمى ام لا فان ذكر تسمية كان القول قوله

مع اليمين وان ذكر عدمها لزمه مهر المثل وان لم يجب بشيء حبس حتى يبين اذ من المعلوم ان ا
الاستفسار انما يجب مع افادة الكلام فائدة بدونه وقد عرفت ان مجرد الاعتراف بالنكاح
مع الدخول له حكم يترتب عليه فلا يجب الاستفسار وان كان جائزا كما ان من المعلوم ان القول
قولها في عدم التسمية لا قوله نعم هو كذلك لو اتفقا عليها واختلفا فيها قلة وكثرة كما ستسمع الكلام
فيه وحبسه اذا لم يبين تعجيل عقوبة لا سبب لها وذلك لان الدخول يقتضي حكما فينبغي ترتيبه
عليه حتى يتبين خلافه ولو عدل الزوج قبل الحكم عليه بمهر المثل الى دعوى الاشتغال الاولى بان
قال كنا سمينا قدرا ولكن وصل اليها او ابرأتني منه او نحو ذلك سمعت الدعوى ح
ورتب عليها حكمها من قبول قوله في القدر وقبول قولها في عدم القبض والابراء وهو حسن ان بنيه
بانكار التسمية والا كان لها ايضا مهر المثل بيمينها على نفي التسمية كما هو واضح ولو اختلفا في
قدره بان ادعت المرأة تسمية الزائد والرجل الناقص او اختلفا في وصفه بعد الاتفاق
على جنسه اي نوعه على وجه ترتفع الجهالة المعتبرة فيه ثم ادعت المرأة زيادة وصف مثلا والكرم
ذلك فلا ريب في ان القول قوله ايضا كما هو المشهور بين الاصحاب بل هو كالمجمع عليه بل ربما حكاه عليه بعضهم
ولعله لاصالة البراءة من الزائد ومن الوصف الذي هو محل الدعوى الاشتراط والصحيح ابي عبيدة
عن الباقر ع في رجل تزوج امرأة فلم يدخل فادعت ان صداقها مائة دينار وذكر الزوج ان
صداقها خمسون دينارا وليس لها بينة على ذلك قال القول قول الزوج مع يمينه وجعل بعضهم من ا
الاختلاف في الوصف الاختلاف في التعجيل والتاجيل او زيادة الاجل لمعارضة اصالة عدم
التاجيل وزيادته باصالة عدم الزيادة في المهر فان التاجيل نقص في المهر وعدم زيادته يقتضي الا
عدمها فهكذا في كل وصف يقتضي زيادة المهر مضافا الى اصالة عدم اشتغال الذمة الا في مثل في
الاختلاف في الاجل وفيه منع واضح ومخالفة للمعلوم في غير المقام من عدم معارضة اصالة عدم
ذكر الاجل او زيادته لاصالة عدم الزيادة باعتبار وجودها عليه ومن الغريب ما في ذلك من تعيين
عبارة المصنف بدعوى المرأة استحقاقها عليه من جهة المهر مائة دينار سواء كان ذلك جميعه او
بعضه ثم حكى عن مشهور الاصحاب تقديم قول الزوج وذكر الصحيح المزبور الى ان قال ولا فرق بين كون
مدعاه مما يبذل مهرا عادة لامثالها وعدمه عندنا لعموم الادلة ثم قال ومقتضى اطلاق الاصحاب
والرواية انه لا يستفسر هنا بكون ذلك تسمية او من مهر المثل والبحث في ذلك مما لا اله لو كان
بعد الدخول مع اتفاقهما على عدم التسمية فالواجب مهر المثل فاذا كان الذي يعترف به اقل منه فلا
في قوة ابتداء الزائد والتخلص منه بالابراء ونحوه ومثل ذلك لا يقبل قوله فيه وكذا مع اتفاقهما على
التسمية واعترافه بانها اكثر ولكن يدعي التخلص من الزائد من درة ان ذلك ليس من الاختلاف
في القدر المذكور في النص والفتوى بل لعلها صريحان في خلافه ثم قال والحق حمل النص والفتوى على
ما لو اطلقا الدعوى او ادعى تسمية هذا القدر وادعت هي تسمية هذا القدر الا ان قال
ان قال ومع ذلك ففيهما مباحث لانه مع الاطلاق كما يحتمل كونه بطريق التسمية يحتمل كونه
بطريق عوض البضع المحترم وعوضه مهر المثل وانما يتعين غيره بالتسمية والاصل عدمها
وهذا الاصل مقدم على اصل البراءة لوجود الناقل عنها ومع اختلافهما في قدر التسمية يكون كل منهما

منهما منكرا لما يدعيه الآخر منها فلو قيل بالتحالف ووجوب مهر المثل كان حسنا الا ان اطلاق الرواية
الصحيحة المتناول لمحل النزاع يؤذن بترجيح ما اطلقه الاصحاب على ما فيه من المؤاخذة ومن ثم
في العلامة في القواعد وليس بعيد من الصواب تقديم من يدعي مهر المثل منهما فان ادعى النقصان
وادعت الزيادة تحالفا وردا اليه ولو ادعيا الزيادة عليه المختلفة احتمل تقديم قوله
لانه اكثر من مهر المثل ولو ادعيا النقصان عنه احتمل تقديم قولها لانه مهر المثل وعلى حال فلا
خروج عما عليه الاصحاب ويتقنا وله اطلاق النص الصحيح وان كان ما في به العلامة ومحل الفرض
قلت هذا منه ايضا كسابقه ضرورة عدم اندراج صورة الاطلاق في النص والفتوى وان
كان الحكم فيها ما ذكره بناء على عدم وجوب الاستفسار او عدم التمكن منه على وجه يفيد ح
انما محل كلام الاصحاب الصورة الثانية خاصة ولا وجه للتحالف فيها بعد تقادم الدعوى بين
منهما ورجوع الحال الى الاختلاف في الدين من حيث كونه دينا زيادة ونقصا ولا ريب في ان ا
القول قول مدعي النقيصة بعد اتفاقهما على قدر متيقن والاختلاف انما هو في الزائد وقول
قول منكره لاصالة البراءة وكلام العلامة معها ان ذكرا انهما لو اختلفا في قدره او وصفه او ادعى
التسمية فانكرت قدم قوله ولو قدره بارزة مع اليمين قال لما سمعته وظاهر الفتوى في
الاول على ان المخالف لم يذكره الا فيما اذا اختلفا بدعوى الزيادة على مهر المثل منه والنقصان
منهما اما اذا كان دعوى احدهما مهر المثل كان القول قوله لاعتضاده باصالة عدم الزائد بظهور
الحال في ذلك وهو غير ما ذكر من المخالف مطلقا كله مضافا الى ما في كلام العلامة من النظر
الواضح اذ لا وجه لتقديم قوله مع دعواه التسمية ولو بالارزة وانكارها ذلك مع ان الاصل
عدم التسمية فالمتجه فيه مهر المثل الذي هو قيمة البضع كما انه لا وجه للرجوع الى مهر المثل في دعويهما
الزيادة المختلفة مع اعتراف الزوج بتسمية الازيد منه وفي دعويهما النقصان عنه مع اعتراف
الزوجة بالانقص منه فالتحقيق ح ما عرفت بل لا فرق بين الاختلاف في العدد وفي الوصف لكن
على الوجه الذي هو فيه اما لو كان اختلافهما في دعوى كل منهما وصفا مستقلا تختلف القيمة باختلافه
فالمتجه التحالف نحو الدعوى في الاختلاف في العين فيقع الالتزام بالوصف خاصة مع فرض صحة العقد
بدونه والافسد المهر ورجع الى مهر المثل لانفساخ المسمى ح بالتحالف ولو فرض اختلافهما في
وصف يفسد العقد بانتفائه كان القول قول مدعيه لاصالة الصحة ومن ذلك كله يعلم ما
في اطلاق المسالك من انه لو قيل بالتحالف على تقدير الاختلاف في الصفة كان وجها فيثبت مهر
المثل الا ان يزيد عما تدعيه المرأة فيتفق بما يدعيه الزوج كما انه يعلم ما في دعوى اطلاق تقديم
قول الزوج مع الاختلاف في الوصف نحو الاختلاف في التاجيل والحلول او زيادة الاجل ونقصانه
من ورود المخالفة للقواعد والنظائر في غير المقام من غير دليل خاص وكذا ما عن جماعة منهم الشيخ
في المبسوط وابن ادريس والعلامة في موضع من تقديم قول الزوج في الاختلاف في جنس المهر كالاختلاف
في القدر بل عن ظاهر المختلف الاجماع عليه ضرورة كون المتجه فيه التحالف من غير فرق بين ان يختلفا
قيمة اولا واصالة البراءة من غير العين التي تدعيها بالعقد اللهم الا ان يريد بالاختلاف في ال
جنس لم يتعلق غرض بعينه وانما المراد منه القيمة كما لو اختلفا في كون المهر مائة دينار او مائة
درهم بعد ان كان المتفق عليهما من النقد فانه يمكن ان يكون ذلك من الاختلاف في القدر باعتبار

عدم تعلق الغرض بخصوص المهر او الدنيا و واما المراد المهر فيكون القول قول الزوج لانه
هو على المنقبضة ودعاؤه اى ذلك تسليم له بذلك الا اما اذا كان الاختلاف فى انه دارسلها
اوجيوا ن فانه لا وجه لتقديم قول الزوج المتفق بالاصل كالدعوى المقابلة له كما هو واضح والله العالم
هذا كله فى الاختلاف فى اصل المهر او قدره او جنسه او وصفه اما لو اعترف اى الزوج بالمهر ثم
ادعى تسليمه ولا بينة فلا اشكال ولا خلاف معتد به فى ان القول قول المرأة مع يمينها لاصالة
عدم التسليم من غير فرق بين ما قبل الدخول وبعده نعم قد سمعت سابقا جملة من النصوص فيها
الصحيح وغيره دالة على ان القول قوله مع الدخول وهى مطرحة او منزلة على ما اذا كانت عادة
بتقديم المهر على وجه يكون الظاهر مع الزوج فتخرج ح هذه الاخبار دليلا على تقديم الظاهر على الاصل
بل ربما جمع بين الحكمين عن صدوق الخلاف ان بتقديم قولها الاجماع والاخبار وعن بعضهم انه بتقديم
قوله الاجماع والاخبار بذلك ايضا فيحمل الثانى على جريان العادة بالتقديم والاول على خلافه الا انه
مع ذلك لا يخلو عن بحث ايضا والله العالم نفسه يع لو دفع قدر مهرها مثلا من دون ان يقترن
دفعه بما يقتضى وفاء او هبة من لفظ او غيره ثم اختلفا بعد ذلك فقالت المرأة دفعته
هبة فقال بل دفعته صداقا فالقول قوله لانه ابصر بنيته فالوفاء انما يعتبر فيه نية الدافع
دون القابض بل فى المسالك انه كذلك بغير يمين لانه لو اعترف لها بما تدعيه لم تتحقق الهبة الا بانضمام
لفظ يدل عليها فلا يقتضى اليمين وفيه امكان الاكتفاء فى الهبة بالفعل المنوى به ذلك وان كان
هو حكم المعاطاة ويتوجه لها اليمين عليه كما يتوجه ايضا لو ادعت تلفظه بلفظ قابل لكل منهما بحيث لا
يتشخص المراد به الا بالقصد ايضا ضرورة كونه المنكر باعتبار استناده الى امر لا يعلم الا من قبله
وكذا لو ادعت عليه انه تلفظ بما يدل على الهبة وان كان ليس من اعماق النية ولكن قوله ايضا موافق
لاصل العدم الذى يكفى فى تحقق كونه منكرا ولو فرض اعترافه بذلك وما يظهر منه الهبة كان القول
قولها وان ادعى هو انه اراد خلافه فالظاهر بل لا يبعد عدم سماعها للدعوى مع فرض تلفظه حتى لو علم بعد
ذلك منه ارادة خلاف الظاهر نعم يتجه له الرجوع ح به لو كانت عينه باقية كما هو واضح المسئلة الثانية
اذا خلا الزوج بالزوجة خلوة خالية عن موانع الوقاع فادعت المواقعة فان امكن الزوج اقامة
البينة على فساد دعواها بان ادعت هى ان المواقعة قبلا وكانت بكرا فلا كلام فى بطلان دعواها
ح من غير يمين لبعد احتمال عودها وان كان يمكن منها لو ادعته لكن مع اقامتها البينة بالمواقعة
او بالزوال سابقا نعم قد يناقش بان الختانين يلتقيان من دون زوال البكارة كما فى كشف اللثام وغيره
و فلك فى شرح عبارة المتن اذا ادعت بعد الخلوة التامة الخالية من موانع الوقاع الدخول
وانكر فان كانت بكرا فلا اشكال لامكان الاطلاع على صدق احدهما باطلاع الثقات من النساء
عليها وذلك جائز لكن ذا الحاجة كقول الشاهد والطبيب ونحوه مضافا الى ما عرفت اما لو كانت ثيبا
لا دلالة فيه على صدق دعواها لاحتمال زوال بكارتها بغير وقاعه كما ان كونها بكرا لا يوجب
تمكينها من نفسها للاطلاع على عورتها لما خصوصا مع حرمة النظر الى العورة وما فيه من المشقة
لنا فانه الحياء فلها المطالبة ح باليمين او يكون القول قولها على اختلاف القولين اللهم الا ان يقال
انه يظهر من بعض النصوص السابقة فى العيوب ان للحاكم تعرف نحو ذلك بنحو ذلك فله الالزام فى مقام
قطع الخصومة وتبيين صحة الدعوى من فسادها وعلى كل حال فان لم يتمكن الزوج من اقامة البينة

البينة على الوجه المزبور كان القول قوله مع يمينه لان الاصل عدم المواقعة و ح فهو منكر
لما تدعيه المرأة عليه فيكون القول قوله مع يمينه وقيل كما عن الشيخ فى النهاية والتهذيبين
القول قول المرأة بيمينها عملا بشاهد حال الصحيح فى خلوته بالحلائل فيكون قولها موافقا
للظاهر وهو المحكى عن ابن ابى عمير وجازم من الظاهر كما سمعته سابقا فى البحث عن استقرار
المهر بالخلوة للنصوص السابقة الحاكمة باستقرار المهر بها التى يجب الجمع بينها وبين ما دل
على عدم استقراره الا بالوقاع بالحكم شرعا بالوقاع معها الا ان يعلم عدمه مع عدم الدعوى
منهما فضلا عما اذا ادعت ذلك كما فى الغرض بل فى بعضها عدم سماع دعوى عدم الوقاع منهما معها
وان تصادقا عليه لاتهامهما بارادة عدم استقرار المهر وعدم العدة عليها ولعل ذلك
اولى مما سمعته من ابن الجنيد من العمل بهذه النصوص على جهة قرار المهر بالخلوة وان لم يكن معها
وقاع لما سمعته مما تقدم ولكن مع ذلك الاول اشبه منه باصول المذهب وقواعده واشهر
بين الطائفة بل لعله اجماع بين المتاخرين منهم لقصور النصوص المزبورة عن المعارضة باعتبار
ضعف سند كثير منها وموافقة لفظها المروى عن عمر من ارخى سترا او اغلق بابا فقد وجب
عليه المهر الذى قد افتى به ابو حنيفة وكثير من العامة فيقوى الظن بخروجها مخرج التقية
فلا تصلح لاثبات ذلك كما لا تصلح لما سمعته من ابن الجنيد من استقرار المهر بالخلوة المجردة عن الوقاع
فيبقى الظهور المزبور بلا مستند شرعى صالح لقطع الاصول الموافقة لدعوى عدم الوقاع والظاهر
اذا لم يكن عليه دليل شرعى لا اعتداد به الا شك كما هو واضح المسئلة الثالثة لو اصدقها تعليم سورة
او صناعة فقالت علمنى غيره فالقول قولها بلا خلاف ولا اشكال لانها منكرة لما يدعيه نحو
انكارها وصول المهر لو ادعى عليها التسليم ونحو انكارها لو ادعى عليها تعليم السورة فقالت علمنى
فيها ما هو ح يلزم فى الغرض باجرة التعليم كما عرضنا سابقا المسئلة الرابعة اذا اقامت المرأة
بينة انه تزوجها فى وقتين بعقدين على مهرين متفقين او مختلفين او اقر الرجل بذلك فادعى الزوج
تكرار العقد الواحد وزعمت المرأة انهما عقدان فالقول قولها لان الظاهر معها اى ظاهر الاتيان
بالصيغ ارادة ترتب آثارها عليها الذى هو مقتضى اصالة الصحة فيهما لكن فى ذلك قدم قولها با
لحقيقة الشرعية لان العقد حقيقة شرعية فى السبب المبيح للبضع واستعماله فى نفس الايجاب والقبول
المجردين عن الاثر مجاز كتسمية الصورة المنقوشة على الجدار فرسا ومثله ما لو قال
لغيره بعنى هذا الفهد ثم ادعى انه ملكه فانه لا يلتفت اليه ويحمل استدعاؤه البيع اقرارا له
بالملك ولا يفيد تجوزه الى طلبت منه بصورة البيع الى الذى والمراد بقول المص الا ان الظاهر معها
ان الظاهر من اطلاق اللفظ حمله على حقيقته دون مجازه واراد بالظاهر معنى الاصل من حيث ان
استعمال العقد فى غير حقيقته خلاف الظاهر والاستعمال وان كان المجاز فى نفسه كثيرا شايعا وفى
كشف اللثام قدم قولها من غير خلاف يظهر لان الاصل والظاهر معها لان الاصل والظاهر التاسيس وا
لحقيقة ولفظ العقد فى صيغته ولا عقد فى المكرر حقيقة ولا فى الصيغة المكررة بمعنى الانشاء
المعتبر فى العقود قلت لا حقيقة شرعية فى لفظ العقد قطعا وعلى تقديره فليس هو محط النزاع
بينهما ضرورة كون الواقع بينهما مصداق العقد لا لفظه ودعوى اعتبار ترتب الاثر فى اصل
وضعه واضحة الفساد ضرورة تحقق معناه الحقيقى فى جميع صور الفساد التى لم يترتب الاثر فيها

لانشاء متحقق فيها وان لم يكن صحيحا يترتب عليه الاثر ولا ريب فى تحقق جميع ما يعتبر فى العقد من
الانشاء وغيره فى العقد المكرر وكذا الوصاد فى فساد الاول اثر فيه نعم مع فرض كون الاول صحيحا
لا يؤثر لانتفاء شرط تاثيره نحو غيره من العقود الفاسدة فالصحة والفساد شئ والحقيقة والمجاز
شئ آخر كما هو واضح نعم ما سمعته من التعليل الاول فى كشف اللثام متجه ومرجعه الى ما ذكرناه
اذ التاسيس هو الصحة بمعنى ترتب الاثر وعلى كل حال مع اقتصارها على الدعوى المزبورة ولو
لموت ونحوه قيل يجب عليه مهران المسميان فيهما قيل فهو عملا بمقتضى العقدين المحكوم بصحتهما
شرعا فيترتب على كل منهما اثره كما هى القاعدة فى كل سبب وقيل كما عن الشيخ فى المبسوط وسعد الدين
والعلامة يلزمه مهر ونصف لمعلومية تحقق الفرقة والا لم يصح العقد الثانى والوطى غير معلوم
بل الاصل عدمه فيتحقق النصف منه وربما قيل بلزوم مهر واحد لاصالة براءة الذمة بعد
اذ كان من اسباب الفرقة ما لا يوجب مهرا ولا نصفه كردتها وفسخه بعيبها قبل الدخول وفسخها
بعيبه غير العنة قبله ايضا بل قد ينقدح من ذلك عدم لزوم مهر اصلا بعد فرض كون النزاع بعد
الفراق منهما ان الجميع كما ترى ولذا كان الاول اشبه باصول المذهب وقواعده ضرورة عدم ما
يصلح به الزوج عن مقتضى السبب الثابت سببيته والمستصحب مقتضاه واصالة عدم الدخول
لا تصلح لاثبات التنصيف الذى ينفى مقتضيه باصالة عدم حصوله كاصالة عدم العيب ونحوه
ومجرد احتمال كون الفرقة بما تقتضى عدم المهر اصلا او نصفه لا يقطع اصالة بقاء الاستحقاق
والملك ونحوهما التى يكفى فى ثبوتها احتمال كون الفرقة بما يقتضى تمام المهر ولا ريب فى تحقق الاحتمال
فى الغرض كما هو واضح نعم لو ادعى كون الفرقة فى الاول بالطلاق قبل الدخول على وجه يسمع ذلك
منه اتجه لزوم مهر ونصف بل لو ادعى الطلاق فى الثانى ايضا قبله لزمه مهر واحد يجتمع منهما بل
ربما قيل انه لو ادعى الفسخ باحد الاسباب الموجبة لعدم المهر مع عدم امكانه فيجب المهر الثانى خاصة
ما لم يدع الطلاق فيه ايضا قبله فنصفه لا غير وفيه منع قبول دعواه الفسخ بالعيب لاصالة
عدمه وعن الشهيد فى الشرح من القبول بحثا بان تجويزه ينفى القطع بالزيادة على المهر الثانى كما
ترى وليس هو كدعوى الطلاق الذى هو فعله ويرجع فيه اليه واما الدخول فالاصل عدمه كما ان الاصل
استحقاق المهر كلا الى ان يدعى المزيل فلو سكت عن الدعوى ثبت المهران على الاقوى هذا كما فى القواعد
بعد موت مطالب بالوديعة ومحبوس ما دام ساكتا فان ادعى تلفا او ردا اصدق بيمينه
وانقطعت المطالبة والله العالم النظر الثالث فى القسم والنشوز والشقاق والقول الان
فى القسم والكلام فيه وفى لواحقه اما الاول فنقول هو بفتح القاف مصدر قسمت الشئ قسمة
وبالكسر الحظ والنصيب ويراد التقليد وهو ها هنا قسمة الليالى بين الزوجات ويمكن اعتباره من
كل منهما وكيف كان فلكل واحد من الزوجين حق يجب على صاحبه القيام به ويستحب كتابا وسنة
متواترة واجماعا فان كان حق الزوج على الزوجة اعظم مراتب فانه لا حق لها عليه مثل ما له
عليها بل ولا من كل ما انه واحد مثل هو اعظم الناس حقا عليها وفى رسول الله ص لا يصلح لبشر
ان يسجد لبشر ولو صلح لامرت المرأة ان تسجد لزوجها من عظم حقه عليها والذى نفسى
بيده لو كان من مفرق راسه الى قدمه قرحة تنبجس بالقيح والصديد ثم استقبلته
تلحسه ما ادت حقه وفى امير المؤمنين ع كتب الله الجهاد على الرجال والنساء فجهاد الرجل

الرجل بذل ماله ونفسه حتى يقتل فى سبيل الله وجهاد المرأة ان تصبر على ما ترى من اذى
زوجها وغيرته وجهادها ايضا حسن التبعل الى غير ذلك مما ورد فيه ولا سيما فى قوله تع
ولهن مثل الذى عليهن بعد ارادة التشبيه فى اصل الحقيقة لا فى الكيفية ضرورة شدة
اختلافهما ومن حقه عليها ان تطيعه ولا تعصيه ولا تتصدق من بيته الا باذنه
ولا تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه ولو الى اهلها ولو لعيادة
والدها او فى عزائه وان تتطيب باطيب طيبها وتلبس باحسن ثيابها وتتزين باحسن زينتها
وتعرض نفسها عليه غدوة وعشية بل ليس للمرأة امر مع زوجها فى عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا
هبة ولا نذر فى مالها الا باذن زوجها الا فى حج او زكوة او بر والديها او صلة قرابتها بل ايما
امرأة قالت لزوجها ما رايت منك خيرا قط او من وجهك خيرا فقد حبط عملها وايما امرأة
باتت وزوجها عليها ساخط فى حق لم تتقبل منها صلوة حتى يرضى عنها ولا يرتفع لها عمل و
ان خرجت من غير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الارض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة
حتى ترجع الى بيتها ومن حقها عليه ان يشبعها وان يكسوها وان يغفر لها اذا جهلت ولا يقبح
لها وجها ورحم الله عبدا احسن فيما بينه وبين زوجته فان الله قد ملكه ناصيتها و
فى رسول الله ص اوصانى جبرئيل بالمرأة حتى ظننت انه لا ينبغى طلاقها الا من فاحشة
مبينة وعيال الرجل اسراؤه واحب العباد الى الله تع احسنهم صنعا الى اسرائه وانما المرأة
لعبة من اتخذها فلا يضيعها ايضرب احدكم المرأة ثم يظل معانقها وخيركم خيركم لنسائه
وانا خيركم لنسائى الى غير ذلك مما لا يخفى تحت قوله تع وعاشروهن بالمعروف فى نحو ظهر ذلك
انه كما يجب على الزوج النفقة من الكسوة والماكل والمشرب والاسكان على حسب ما هو المتعارف
فكذا يجب على الزوجة التمكين من الاستمتاع مع عدم المانع عقلا او شرعا وان تجتنب ما
ينفر منه الزوج من الثوم والبصل والاوساخ والقذارات وغير ذلك واما القسمة بين الازواج فهى حق على الزوج
وله لاشتراك ثمرته وهو الاستيناس ولان الاخبار توجب استحقاقها وحق الاستمتاع يوجب
استحقاقه فلكل منهما المنازعة فى اسقاط صاحبه له وعدمه ولا يتعين عليه القول
حرا كان او عبدا ولو كان عنينا او خصيا فان القسمة للايناس والعدل والتحرز عن الايذاء
والمعاشرة بالمعروف فلم يفرق فيها بين الحر والعبد ولا بين العنين والفحل ولا بين الخصى و
غيره لاشتراك الجميع فى الفائدة المطلوبة منه بل وكذا لو كان مجنونا وان كان يقسم عنه الولى بان
يطوف به عليهن او يدعوهن اليه او بالتفريق ثم انه لم يوثق به اولا ينتفع به فى مثل ذلك
فلا قسم فى حقه وان امن وكان قد قسم لبعض نسائه ثم جن فعلى الولى ان يطوف به على
الباقيات قضاء لحقوقهن كما يقضى ما عليه من الدين وكذا اذا طلبن القسم بناء على اشتراك
حق القسم بينهما وان قلنا باختصاصه بالزوج لم يجب على الولى الاجابة ولو اراد الشاجر الى
ان يعيق منه الموانسة فلهن ذلك وان لم يكن عليه شئ من القسم بان كان معرضا عنهن اجمع
او جن بعد التسوية بينهن فان راى منه الميل الى النساء او قال اهل الخبرة ان
غشيانهن ينفعه فعلى الولى ان يطوف به عليهن او يدعوهن الى منزله فان جار فى القسمة اثم
وهل على المجنون القضاء بعد الافاقة الاشبه على ما حكى عنهم وفى المسالك لو قيل بعدم وجوب

القسمة

كان وجها لان المجنون غير مكلف والقضاء تابع للتكليف بالفعل او ثابت بامر جديد وهو منتف
هنا وفيه ان قضاء ذلك من تادية الحق الثابت في ذمة المجنون بحكم خطاب الوضع كالدين
ونحوه ثم قال ولو انتفى الميل او المصلحة لم يجب على الولي ان يقسم به فيظهر من العبارة وجوب
القسم به مطلقا وهو يتم على القول باشتراك الحق بين الزوجين وطلبهن ذلك لكن الاول لا
نقول به كما سياتي لعدم الوجوب هنا اجده هذا وفي عد ولو كان يجن ويفيق لم يحل له
ان يخص واحدة بنوبة الافاقة ان كان نوبتها مضبوطا بان يجن يوما ويفيق يوما مثلا
بل يطرح ايام الجنون وينزلها منزلة ايام الغيبة ويقسم اوقات الافاقة فلو اقام
الجنون عند واحدة لم يقض لغيرها اذ لا اعتداد به ويحتمل القضاء ويحتمل ان يكون اليه القسمة
اوقات الافاقة والى الولي القسمة اوقات الجنون فيكون لكل منهن نوبة من كل من الحالتين
وان لم يكن نوبة الافاقة مضبوطا فافاق في نوبة واحدة قضى للاخرى ما جرى لها
في الجنون اي لم يعتد لكونه عند ما في الجنون وان كان بقسمة الولي لقصور حقها من الاستمتاع
حال الجنون ولو خاف من اذى زوجته المجنونة سقط حقها من القسمة للضرورة والا وجب
للعموم وانتفاء العذر واستظهر بعضهم السقوط اذا لم يكن لها شعور تنتفع بالقسم
وتسامح في جميع ذلك من كلماتهم المشتملة على احكام كثيرة لم نقف فيها على دليل خاص وانما
ذكرها بعض العامة بل ربما كان بعضها منافيا للاخر خصوصا مع عدم الدليل على الفرق بين الادواري
حال جنونه وبين المطبق كما ان المتجه بناء على وجوب القسمة عدم وجوب القبول على الولي لو اراد دون
التاخير الى زمان الافاقة واقصى ما يتحقق هو ما اشرنا اليه من ان المستفاد من النص والفتوى ان القسم
حق مشترك بين الزوج والزوجة وانه لا يسقط بالجنون من احدهما مع امكانه ومع تخيفه ذلك
بعوض في ليلتها عن غيره من الاعذار كالمرض ونحوه واما انتقال الحكم التكليفي الى الولي في الزوج
والزوجة على وجه يجب عليه ان يطوف به وان ياتي بالزوجة على وجه لا نقصان فيما يمكن من ا
لاستمتاع بها وغير ذلك من الاحكام التي سمعتها فلا دليل عليه نعم لو كانت له مصلحة في الطواف
به كالوجوب نفقته بذلك او منعه من الفساد به او نحو ذلك من المصالح كان على الولي مراعاتها
فتامل جيدا فانه لم نجد دليلا واضحا سوى اعتبارات يشكل التمسك بها على اصولنا والله العالم و
كيف كان فالمشهور على ما حكاه غير واحد وجوب القسمة ابتداء اعني وجوبها بالعقد والتمكين
كالنفقة للامر بالمعاشرة بالمعروف التي هي معظمها على ان الامر غير متكرر قطعا وليس في كل
الاوقات فينبغي ان يكون يجب ما تقتضيه القسمة اذ لا قائل بغيره والتاسي فانه كان
يقسم بينهن دائما حتى كان يطاف به في مرضه محمولا وكان يقول اللهم هذا قسمي بما املك
وانت اعلم بما لا املك يعني من جهة الميل القلبي واطلاق قول الصادق ع في خبر البصري في ا
الرجل تكون عنده المرأة فيتزوج اخرى كم يجعل للتي يدخل بها قال ثلثة ايام ثم يقسم
كاطلاق المستفيضة الامرة بالقسم والحرج تلقي ما للامة وما يشعر به خبر علي بن جعفر عن
اخيه موسى ع سألته عن رجل له امرأتان قالت احدهما ليلتي ويومي لك يوما او شهرا او

او شهرا او ما كان ايجوز ذلك قال اذا طابت نفسها واشترى ذلك منها فلا باس من كون ذلك
حقا لها على وجه لها بيعه وكذا فيه وخبر الحسن بن زياد وغيره قال سألته عن الرجل يكون
له المرأتان واحديهما احب اليه من الاخرى اله ان يفضلها بشيء قال نعم له ان ياتيها
ثلث ليال والاخرى ليلة لان له ان يتزوج اربع نسوة فثلثة يجعلها حيث شاء قلت
فيكون عنده المرأة فيتزوج جارية بكرا قال فليفضلها حتى يدخل بها ثلث ليال وللرجل
ان يفضل نساءه بعضهن على بعض ما لم يكن اربعا وصحيح ابن مسلم سألته عن الرجل يكون عنده
امرأتان احديهما احب اليه من الاخرى اله ان يأتيها ثلث ليال والاخرى ليلة قال ان شاء
ان يتزوج اربع نسوة كان لكل امرأة ليلة فلذلك كان له ان يفضل بعضهن على بعض ما
لم يكن اربعا الى غير ذلك من النصوص الدالة على ان لكل زوجة ليلة من اربع ليال الشامل
لصورتي الاتحاد والتعدد المؤيدة باية النشوز المشعرة باشتراط الهجر في المضاجع به
دون ما لم يكن نشوز فانه لا سبيل له الى ذلك ولكن مع ذلك كله قيل والقائل الشيخ
فيما حكي من مبسوطه لا يجب القسمة حتى يبتدئ وهو اشبه فلا يجب ح للواحدة مطلقا
التي لا موضوع للقسمة فيها بل ولا للمتعددات الا مع المبيت ليلة عند احدهما
فيجب ح ذلك لهن حتى يتم الدور ثم لا يجب عليه شيء فله الاعراض عن القسم عنهن اجمع
للاصل وظهور قوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم في ان الواحدة
كملك اليمين لا حق لها اصلا ويشهد لاتحاد على عدم وجوب القسم مطلقا بالاجماع المركب كما في ذلك
من ان كل من قال بعدمه للواحدة قال بعدمه للازيد الا مع الابتداء بواحدة وما روي
من ان النبي ص انه غضب على بعض نسائه فاعتزلهن اجمع شهرا ولو كان القسم واجبا لاختصت
الناشزة بالحرمان ولا دليل على ان ذلك من خصوصياته بل الاصل الاشتراك على ان
حق الاستمتاع ليس للزوجات ومن ثم لم يجب على الزوج بذله اذا طلبته الا الايلاء فانه
في كل اربعة اشهر مرة كل ذلك مضافا الى استفاضة النصوص او تواترها في حصر حق الزوجة
على الزوج في غير ذلك ففي خبر اسحق بن عمار قلت لابي عبد الله ع ما حق المرأة على زوجها ا
لذي اذا فعله كان محسنا قال يشبعها ويكسوها وان جهلت غفر لها وفي خبر شهاب بن عبد ربه
قلت لابي عبد الله ع ما حق المرأة على زوجها قال يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح
لها وجها فاذا فعل ذلك فقد والله ادى اليها حقها وفي خبر العرزمي عن ابي عبد الله ع
قال جاءت امرأة الى النبي ص فسألته عن حق الزوج على المرأة فخبرها ثم قالت فما حقها
عليه قال يكسوها من العرى ويطعمها من الجوع وان اذنبت غفر لها فقالت فليس لها
عليه شيء غير هذا قال لا قالت لا والله لا تزوجت ابدا ثم ولت الحديث ونحو خبر يونس
ابن عمار قال زوجني ابو عبد الله ع جارية كانت لاسمعيل ابنه فقال لي احسن اليها فقلت
وما الاحسان اليها فقال اشبع بطنها واكس جنبها واغفر ذنبها الى غير ذلك من النصوص
الدالة على هذا المعنى ودعوى تخصيص هذه النصوص بما سمعته من ادلة القسمة واضحة ا
لمنع ضرورة قصورها عن ذلك بل عدم دلالة كثير منها على المدعى فان الامر بالمعاشرة بالمعروف لا يقتضي

وجوب المبيت ولو كانت واحدة في كل اربع ليال ليلة واحدة وان سلم كونه من المعروف فلكن من المعلوم عدم
وجوب كل معروف منها وانما المسلم وجوبه ما ادى تركه الى الظلم والجور عليها ونحو ذلك كما هو واضح
والتاسي بالنبي ص بعد معلومية عدم وجوب القسم اليه ولذا اذن له بارجاء من يشاء منهن
واعتزال من شاء لا محل له وخبر البصري انما يراد منه بيان عدم استحقاق الجديدة اكثر من ثلث
ليال يختص بها واما غيرها فليس لها الا على جهة القسمة لان المراد بيان وجوبها ابتداء كما هو واضح
لمن تامله والمراد من اخبار الحرة والامة بيان كيفية العدل حيث يريد القسمة وخبر علي بن جعفر في
المرأة التي لها ضرة واستحقت عليه ليلة يبيت ليلة عند ضرتها وخبر الحسن بن زياد ونحوه
انما يراد منه بيان تفضيل بعض النساء على بعض لا ان المراد به وجوب القسمة لهن ابتداء
على وجه يحرم عليه اعتزالهن اجمع والاعراض عن مضاجعتهن والاشتغال بعبادته ابدا
او غير ذلك من اغراضه على ان جميع هذه النصوص جارية مجرى الغالب وحال الزوج انه
يبيت عند زوجته لغرض تعددها كان عليه ملاحظة العدل في القسمة والتفضيل على الوجه
المذكور في النصوص وليس المراد وجوبها ابتداء ولا وجوب مبيت ليلة من الاربع لو كانت واحدة
بل ينبغي الجزم بعدم الاخير كما جزم به في الرياض لعدم دلالة شيء من تلك الادلة عليه سوى
دعوى ظهور خبر الحسن بن زياد وما شابهه في ان لكل امرأة ليلة من اربع ليال الممنوعة على
مدعيها على وجه يفيد ذلك بحيث يعارض الاصل والنصوص الحاصرة حق الزوجة في غير ذلك ومن
هنا كان صريح ابن حمزة وظاهر المحكي عن المقنعة والنهاية والغنية والمهذب والجامع وجوب
القسم مع التعدد دون الواحدة واختاره بعض المتاخرين ومتاخريهم ولا ينافي ذلك ما
سمعته من دعوى الاجماع المركب المردودة على مدعيها بذلك الذي مستنده وغيره مع القول
الثاني يظهر ما في دعوى الشهرة على القول الاول ايضا وقد تحصل من ذلك ان الاقوال في المسألة
ثلثة ولكن القول بوجوب القسمة ابتداء ولو في المتعددات التي هي محل اجتماع القولين مع ما
عرفته من عدم الدليل الواضح فضلا عن ان يكون بحيث يعارض ما سمعت يستلزم احكاما
عديدة يصعب التزامها بل لعلها مخالفة للمعلوم من سيرة اهل الشرع وطريقتهم كعدم
جواز الاشتغال في العبادات والاستعداد في الليل لبعض الاعمال وغير ذلك الا برضى صاحبة
الليلة ولا يتفق ان مثله ايضا لازم على القول بوجوب القسمة بعد الشروع لان له طريقا
الى التخلص باتمام الدور على انك قد عرفت ان مبنى ذلك عدم حق للزوجة وانما هو من
من جهة مراعاة العدل في القسمة الذي يمكن دعوى عدم منافاته اذا كان ذلك لعذر
شرعي او عرفي او غرض من اغراض العقلاء ونحوها فان الذي ينافيه ترجيح بعض الزوجات فيما ليس
الترجيح فيه من دون عروض اجنبي بل لو قلنا بكونه حقا للزوجة بدليل صحة شرائه منها وهبته
لشريكتها وسقوطه باسقاطها ونحو ذلك الا انه مقيد بملاحظة صدق عدم خروجه عن العدل
الى صدق الجور والظلم والعدول في حقوق الزوجات المتحقق بما عرفت بعد انه القول بكونه حقا
لها ابتداء ايضا متعلقا بحق الزوج على نحو تعلق حقه بها فان ذلك يقتضي بالتزام احكام كثيرة
يصعب قيام الدليل عليها بل ربما كان بعضها مخالفا للمعلوم من السيرة بل والمقطوع به
من الشرع كما لا يخفى على من اعطى النظر حقه في جميع لوازم هذا القول خصوصا مع ملاحظة

مع ملاحظة كونه حقا لها على وجه يكون الاصل فيه القضاء مع الفوات ولو لعذر الا ما
خرج لدليل يقتضي سقوطه بل هو مناف للنصوص السابقة التي كادت تكون متواترة في حصر حق
الزوجة على الزوج في غيره بخلافه على ما ذكرناه فانه ليس حقا لها من حيث كونها زوجة ولذلك
لا يجب لها مع الاتحاد بل ولا مع التعدد مع عدم القسمة وانما يجب عليه العدل في القسمة وعدم
الجور فيها ان ارادها ولم يكن حقا لها او كان ولكن كان من حيث عدم العدل في القسمة
فلا ينافي تلك النصوص المراد بها حصر حق الزوجة من حيث الزوجية فتامل جيدا فانه دقيق
نافع والله العالم وعلى كل حال فقد بان لك ان مقتضى القول الاول ان من كان له زوجة
واحدة فان لها ليلة واحدة من اربع وله ثلث يضعها حيث يشاء ولو عند
مملوكاته وللاثنتين ليلتان وله ليلتان يضعهما حيث يشاء وللثلاث ثلث والفاضل
وهو ليلة واحدة له يضعها حيث يشاء واما لو كان له اربع فلكل واحدة ليلة
بحيث لا يحل له الاخلال بالمبيت في احدهن الا مع العذر العقلي او الشرعي المرخص
على اداء حقها المسقطين لادائه اوله ولقضائه اي السعي منه او منها على الوجه
الذي ستعرف الحال فيه او اذنهن او اذن بعضهن فيما يختص به الاذنة اذ لا سلطان لها على غيرها
كما انه بان لك جميع ما يتفرع على الاقوال الثلثة بحيث لا يحتاج الى الايضاح والاطناب و
كيف كان فلا خلاف في عدم جواز جعل القسمة سواء قلنا بوجوبها ابتداء او بالشروع انقص
من ليلة لكونها خلاف المأثور بل خلاف ما دل على استحقاقها ليلة ولو عند القسمة و
لتعسر ضبط اجزاء الليل ولما فيه من تنغص العيش كما لا خلاف في جوازها ليلة و
ليلة وانما الكلام في انه هل يجوز ان يجعل القسمة ازيد من ليلة لكل واحدة فقيل والقائل
الشيخ في المحكي من مبسوطه وجماعة نعم يجوز للاصل واطلاق الامر بالقسمة مع عدم العول
والجور فيها ولا شيء منهما في المفروض بل ربما كان ذلك اصلح لهن واحرى لمطلوبه بل و
للزوج خصوصا مع تباعد امكنتهن على وجه يشق عليه ليلة ليلة والوجه عند المصنف و
جماعة اشتراط جوازه برضاهن فلا يجوز مع عدمه لخبر سماعة سألته عن رجل كانت
له امرأة فيتزوج عليها هل يحل له ان يفضل واحدة على الاخرى قال يفضل المحدثة حدثان
عرسها ثلثة ايام ان كانت بكرا ثم يسوي بينهما بطيبة نفس احدهما للاخرى بناء على
ان المراد به التسوية التي يتراضيان بها فلو جعل لكل واحدة منهن ليلتين صح التسوية
ولم تطب نفس احدهما الا بليلة ليلة لم تفعل ذلك ولانه الثابت عن النبي الذي يجب التاسي
به ولظهور النصوص في استحقاق كل زوجة ليلة من اربع ولانه ربما ادى ذلك الى الضرر في صاحبة
النوبة لامكان عروض عارض له عن اتمام ما تساوي به ضرتها وفي الجميع نظر فان خبر سماعة
لو سلم امكان ارادة ذلك منه لا يصلح لذلك بعد عدم ظهوره وكونه من المأول ويمكن ارادة
استحباب التسوية بينهما فيما تفضل عنده من الليالي وغير ذلك والتاسي بالنبي مع
عدم وجوب اصل القسمة عليه المقتضي لعدم وجوب كيفيتها عليه ايضا لا محل له والنصوص مساقة
لبيان مقداره لا الاستحقاق الذي هو ربع من لياليه على وجه لو اراد التفضيل بما زاد عنده من
الاربع كما له لا ان المراد منها بيان ان الاستحقاق المنافي لذلك كما لا يخفى على من تاملها بل يمكن دعوى كونه المراد

بيان كون الجواد فيها اقل افراد القسمة واما ان وجوب وفا بما حصاح المطالبة بل ضد منع
بتحقق الحق لمانع فرض كون القسمة على ذلك وعروض العارض كما هو محتمل فمن القسمة ليلة ليلة
محتمل في القسمة بازيد واما الضرر فيمكن التخلص منه بتقييد الجواز بالاضرار فيه وما لا
يعد فيه هجرا وعشرة بغير المعروف وبما لا يتعارف في كيفيته قسمة مثل ذلك والمهاياة
فيه ونحل العلامة وغيره من اطلاق الجواز بزيد ذلك ايضا فالا يحترح خصوصا على المختار
الجواز مطلقا لكن على الوجه المزبور وكانه ادل مما عن الشيخ من تحديده بالثلث كما هو عند جمهور
العامة ومما عن الاسكافي من التحديد بالسبع الذي يمكن ان يكون الوجه فيه تحديد العشرة
بالمعروف وعدم الهجر بذلك عرفا او ان ذلك اقصى ما تؤدى ولو في التي تزوجها حديثا
ولا ريب في اولوية ما ذكرناه من ذلك كما هو واضح والله العالم ولو تزوج اربعا دفعة
مثلا ورتبهن بالقرعة مع التشاح سواء قلنا بوجوب القسمة ابتداء وبالشروع
تخلصا من ترجيح بلا مرجح ومن العول فيهما ومن لحوق شبهة الميل المنهي عنه بهما بغير
الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله من كان له امرأتان فمال الى احديهما جاء يوم القيامة وشقه مائل
ولخبر القرعة عن النبي صلى الله عليه وآله بين نسائه اذا اراد سفرا فيصحب من اخرجتها القرعة
ولانها على الاول من قبيل المهاياة فيه المعلوم تعيين الاول فيها بالقرعة بل هي كقسمة
الاشياء المشتركة ضرورة تعلق الحق بالعقد بل وعلى الثاني الذي هو وان لم يكن كذلك
لكنه من باب العدل في القسمة المتوقف على القرعة في المبتدء بها وقيل يبدء بمن شاء منهن
حتى يأتي عليهن ثم يجب التسوية على الترتيب وعند المص بل قيل والاكثر هو اشبه باصول
المذهب وقواعده لان ولاية القسمة بيده اذ هو المخاطب بها وانما يحرم عليه الجور
فيها ولازم ذلك التخيير في الترتيب ووجوب التسوية بعد تمامه على نحوه لتحقق القسمة
وتعيين كل ليلة لصاحبتها ثم قد يقال بناء على مختار المص يصح الا التزام بها في الدور
الثاني الذي هو القسمة قسمة جديدة وخصوصا مع الاعراض عنهن مدة بعد تمام
الدور بل في عدم بناء اصل المسألة اى القسم بالقرعة او الاختيار على الوجوب ابتداء
وعدمه ولعله للاجماع حتى المص عليه على الاول بخلافه على الثاني فانه لا حق لاحد
منهن عليه في الابتداء بمن شاء منهن ثم يتجه القرعة في الثاني مع تعدد من ثبت
الحق لهن بالمبيت عنده احديهن لكن في محكي المبسوط بعد التصريح بالوجوب بالشروع قال
فاما ان اراد ان يبتدء بواحدة منهن يجب عليه القسم لانه ليس واحدة اولى بالتقديم
من الاخرى فعليه ان يقسم بينهن بالقرعة فمن خرجت بالقرعة قدمها هذا هو الاحوط و
قال قوم قدم من شاء منهن وكان وجهه ما اشرنا اليه من انه وان كان لا حق لهن الا
انه مخاطب بقسمة العدل بينهن ان اراد القسمة ولا يتحقق الا بما ملنا قسمة الحق بين
مستحقيه ولا ريب في الاحتياط في ترجيح الاول من المحققين لمثل هذا الحق الذي لا يمكنه
استيفاؤه الا بالترتيب الى مرجح وليس الا القرعة والامر بالقسمة للزوج ينصرف
الى الكيفية المتعارفة في قسمة امثال ذلك ومع ذلك فالمتجه وجوب القرعة
على القولين لكن ذكروا في كيفيتها انه ان كانتا اثنتين كفت القرعة مرة واحدة
لان الثانية تعينت وان كن ثلثا احتيج الى قرعتين الاولى لتعيين الاولى

الاولى منهن والثانية لتعيين احدى الباقيتين وان كن اربعا احتيج الى القرعة ثلث مرات
كما هو واضح قلت يمكن الاكتفاء بالقرعة الواحدة من اول بان تكتب ليلة كل واحدة منهن
ورقة ثم تجمع فتكون ليلة كل واحدة منها ما في ورقتها وظاهرهم عدم الحاجة في
القرعة الى الواحدة وان قلنا بوجوب القسم ابتداء او لتعيين ليلتها من الاربع مع
فرض التشاح مع الزوج ولعله لوجوب تعيين الاولى منهن لما ان الفرض تكونها ذات
حق تطالب من هو متمكن منه ودعوى انه واحدة من اربع لا الاولى منهن فان له
ان يتزوج في تلك الليلة من يزاحمها فيها يدفعها وضوح الفرق بين وجود المزاحم
وعدمه كدعوى انه هو المزاحم لان الزائد له ضرورة عدم كون المراد من كون الثلث حقا له
انه حق له فانه لا يتصور استحقاقه على نفسه بل المراد منه عدم استحقاق احد عليه
فلا يتصور كونه مزاحما لمن له حق هذا وقد يظهر من المتن ومحكي التلخيص اختصاص
هذا البحث بمن تزوج دفعة دون من كان تزوجهن مرتبا ولعله لان الترتيب في النكاح
يقتضي الترتيب في الاستحقاق لكن في ذلك ان ذلك من المص على جهة المثال لا الحصر لوضوح
الخلاف يجري وان تزوجهن على الترتيب اما على القول بعدم وجوب الابتداء بالقسمة
فظاهر اذ لو كان معرضا عمن تزوجهن اولا ثم تزوج غيرهن واراد القسمة جاء في البدأة
الخلاف وكذا لو قسم لاثنتين واكمل الدور لنفسه ثم تزوج ثالثة واما على القول بوجوب
القسم مطلقا فان الخلاف فيمن تزوج بها على رأس كل دور وبان بات عند ثلث ثلث
ليال وتزوج رابعة او عند اثنتين ليلتين وتزوج ثالثة او اثنتين تلته تلزيق
اندرج القسم للمتقدمات يتعين حقهن فيما قسمه لهن كما انه يتعين حق المتجددة فيما له
من الليالي فرض ورده اقتضاء القسم السابق تعيين الحق في الاولى من الدور مثلا ثم
لو تزوجها في النكاح ولم يكن قسم لنشوز او غيره تاتي البحث في كيفية البدءة به واما
في النكاح من حيث كونه كك لا يقتضي تعيين ليلة مخصوصة من الاربع بل هو والنكاح
المتاخر سواء وكيفية اقتضاء استحقاق ليلة من اربع كما هو واضح وليس له نقض القسم
بدون رضا صاحبة الحق اذ هو ليس في خصوص ليلة خاصة من الدور حتى وقع كان
مقتضيا لتعلق الحق في كل اولى او ثانية مثلا من الدور بل قد يتوقف فيمن وعيته
مع التراضي بالقسم في دور خاص وان يقوى جوازه للاقتضاء الحق فيها اما مع عدم
التصريح بذلك فالظاهر تعلقه بكل الثانية مثلا من الدور لا الخاصة منها فلا يجوز
نقضه من دون تراض ثم بناء على عدم وجوب القسم ابتداء قد يقال ان له في
كل دور تجديد القرعة خصوصا مع الاعراض عنهن مدة طويلة خصوصا بعد تمام
الدور الاول والى ذلك اشار في لك بقوله اذا افترع بينهن وتمت النوبة فلا حاجة
الى اعادة القرعة بل يراعي ما اقتضته من الترتيب الاول وجوبا او استحبابا هذا
اذا اوجبنا القسمة مطلقا او اراد العود اليها على الاتصال اما لو اعرض عنهن مدة
طويلة ففي وجوب البناء على الترتيب السابق نظر لان القسمة الحاضرة حق جديد لا
تعلق له بالسابق بل يحتمل سقوط اعتباره وان عاد على الاتصال حيث لا نوجبها مطلقا
لان كل دور على هذا التقدير له حكم برأسه قلت يمكن دعوى ظهور النص والفتوى

في اتحاد القسم سواء قلنا بوجوبه ابتداء او بعد الشروع وعدم وجوبه على الزوج
على الثاني بعد اتمام الدور ولا ينافي تعيينه بالكيفية التي وقعت اولا وان لم يكن
مستحقا عليه ضرورة كونه قسما على كل حال ولعله لذا كان خيرة المص وجوب التسوية على الترتيب
مع قوله بالوجوب بالشروع بل لعل ذلك هو الوجه فيما احتمل من وجوب الترتيب ايضا فيما لو شاء في
كل واحدة من غير قرعة بناء على جوازه ابتداء اضع بين الباقيات فانه عصيانه لعدم مراعاة القرعة
لا ينافي صدق كونه قسما وتعيين الحق للباقيات في الليلة التي ظلم بها فيجب عليه ذلك الترتيب المتحقق
القسم بما وقع وانه ظلم في الاولى والوجه الاخر سقوط اعتبار الباقي وتشطير القرعة كما لو
ابتدء بالقسم بل في لك هو اجود وان كان لا يخفى عليك الحال بعد الاحاطة بما ذكرناه والله العالم
وكيف كان فالواجب في القسمة المضاجعة بان ينام قريبا منها على النحو المعتاد معطيا لها وجهه كك
في جملة من الليل بحيث يعد معاشرا بالمعروف لا هاجرا وان لم يتلاصق الجسدان لا المواقعة التي
لا تجب الا في كل اربعة اشهر مرة وليست هي مقدورة في كل وقت فيرجح حق له متى اراد فعله
بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل ظاهرهم الاتفاق عليه وهو كك بالنسبة الى المواقعة التي دل عليه
هنا فالاصل وغيره مضافا الى خبر ابراهيم الكرخي سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له اربعة نسوة فهو
يبيت عند ثلث منهن في لياليهن ويمسهن واذا نام عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل عليه
في هذا اثم قال انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها وليس عليه ان يجامعها
اذا لم يرد ذلك واما المضاجعة على الوجه المزبور فانها وان لم نجد نصا بخصوصها كما اعترف به
في كشف اللثام بل قال المروي الكون عندها لكن قد يدعى انها المتعارفة من المبيت عندها بل هو
شبه السبب في تعيين ليلة لها واضافتها اليها بل هي المرادة من المعاشرة بالمعروف بل يكون استفادتها
من اية فاهجروهن في المضاجع اذ المنشوطا الظاهرة في اشتراط ذلك بالنشوز وانه مع الطاعة ليس
للزوج عليها هذا السبيل بل وبما كان في قوله صلى الله عليه وآله ايضرب احدكم المرأة ثم يظل معانقها والله العالم
وعلى كل حال يتحقق الوجوب بالليل الذي خلقه للناس سكنا من حركات التعب ونهضات النصب
وجعله لهم لباسا ليلبسوا من راحته ومنامه فيكون ذلك لهم جماما وقوة ولينالوا به لذة
وشهوة في المضاجعة والمواقعة ونحوهما دون النهار الذي خلقه لهم مبصرا ليبتغوا فيه من فضله
وليتسببوا الى رزقه ويسرحوا في ارضه طلبا لما فيه نيل العاجل من دنياهم ودرك الاجل من اخراهم
مضافا الى الاصل واقتصار النصوص على الليلة والبيت المستمر وغير ذلك خلافا لما يحكى عن المبسوط
كل امرأة قسم لها ليلا فان لها نهار تلك الليلة وعن ابن الجنيد العدل لمن يبيت بالليل و
قيلولة صبيحة تلك الليلة كان محموعها من الوطء اولا ولعله اليه اشار المص بقوله وقيل يكون عندها
في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها كما انما اشار بقوله وهو المروي الى الخبر المتقدم السابق وقد يشهد
للاول النصوص المتضمنة يومان وللامة يوم وتخصيص البنت والبكر بالايام بناء على كون اليوم اسما
لمجموع الليل والنهار والسابق لكن النصوص المزبورة معارضة بالمعتبرة المصرحة بالليلة فلا
بد من التجوز باحد الطرفين اما بان يراد من اليوم الليلة خاصة تسمية للجزء باسم كله او يراد من الليلة
مجموع اليوم المشتمل على النهار تسمية للكل باسم جزءه ولا ريب في رجحان الاول لاعتضاده بما سمعت

بما سمعت وصحة السند وتعارف لحوق اليوم بالليل في ذلك وان لم يكن واجبا وخبر الكرخي مع قصوره
عن معارضة غيره سندا وغيره انما دل على الصبيحة لا القيلولة الا ان يريد الاسكافي من
القيلولة المكث عندها في تلك الصبيحة بعونة قوله صبيحة تلك الليلة او يحمل الخبر على ارادة اليوم
من الصبيحة على معنى خصوص القيلولة منه لانها من التي تشبه الليل في السكون والنوم وغيرهما
بخلاف غيرها من اجزاء النهار المعتاد فيها الخروج لتدبير المعاش وغيره وعلى كل حال يحمله على الندب
معه بل المستحب ايضا الحاق اليوم بالليل بل هو من الفرد الكامل من العدل والعشرة بالمعروف
والمعهود من النبي صلى الله عليه وآله بل من علي عليه السلام انه كان لا يتوضأ في يوم احدهن عند الاخرى وكيف كان فقد
ذكر غير واحد انه لا يراد من المبيت معها في الليلة القيام معها في جميعها بل ما يعتاد منها و
هو بعد قضاء وطر من الصلوة في المسجد ومجالسة الضيف ونحو ذلك حملا للاطلاق على المتعارف
مع عدم منافاته للمعاشرة بالمعروف ثم ليس له الدخول في تلك الليلة على الضرة الا للضرورة فيما قطع
به الاصحاب كما في الرياض لمنافاته المعاشرة المزبورة ومن الضرورة عيادتها اذا كانت مريضة بل عن
المبسوط تقييده بثقل المرض والا لم يجز فان مكث في غير ذلك ثم وجب قضاؤه في مانه ما لم يقصر
بحيث لا يعد اقامة عرفا فياثم خاصة قلت انما كان استثناء الجلوس عند الاضياف ونحوه لعدم
منافاته صدق المبيت ليلة عرفا فلا منافاة بين الجلوس عندهم وعند الضرة من ورده كون
الواجب مصداق ذلك والعرض تحققه بل هو غير مناف للعدل والعشرة بالمعروف بعد ان لم يكن
لمن حق فيه ثم لو قيل بان الواجب المبيت في جميع الليلة عندها وانما خرج خصوص بعض الافعال
المزبورة التي يكون الزمان من لوازمها لا في زمانها مستثنى لا يبقى وتحصن فيه في الضيف او في
زيادة التصديق او نحوهما الا انه محل النظر والبحث والانصاف تحقق السيرة القطعية في عدم المداقة
في ذلك كان الانصاف الاكتفاء بمطلق ما يكون مثله عذرا في العادة في التخلف عنها في بعض الليلة
بل قد يتسامح فيه بلا عذر والميزان ما يتحقق به مسمى العدل والعشرة بالمعروف لا الفرد الكامل
منها الذي لا يستطيعه الا الانبياء او الاوصياء وعدم الميل الى احديهن على وجه تبقى الاخرى
كالمعلقة هذا وقد قيل ايضا ان اطلاق النص والفتوى بوجوب الليلة وارد مورد الغالب وهو ما
يكون معاشه نهارا فلو انعكس كالوقاد والحارس والبزاز فنهارا فقسمته النهار خاصة بلا
خلاف بين الفقهاء ودفعا للعسر والتفاتا الى قوله تعالى وجعلنا الليل والنهار خلفة ولو
اختلف عمله فكان يعمل تارة بالليل ويستريح بالنهار وتارة يعمل بالنهار ويستريح بالليل
وجب عليه مراعاة التسوية بين زوجاته بحسب الامكان فان شق عليه ذلك لزمه كل واحد
ما يتفق في نوبتها من الليل او النهار ولو كان مسافرا معه زوجاته فعماد القسمة في حقه وقت
النزول قليلا كان او كثيرا ليلا ام نهارا قلت قد ذكر هذا الحكم بعض العامة والخاصة وهو ان تم اجماعا
كان هو الحجة والا امكنت المناقشة باحتمال سقوط القسم في حقه باعتبار تعذر عمله والاية
لا تفيد عموم قيام الليل والنهار مقام الاخر في كل امر وجب في احدهما على وجه تقييد المطلوب و
اصالة بقاء الحق لا يصلح مثبتا لمشروعية اداءه في غير المحل المخصوص اذ هو بالنسبة الى ذلك
من الاصول المثبتة على انهم قد ذكروا سقوط القسم للعذر والسفر على وجه لا يجب عليه
قضاؤه ولعل ذلك ونحوه من عدم المداقة في هذا الحكم الذي قلناها سابقا والله العالم واذا

واما لو كانت الامة مع الحرة او الحرائر حيث يجوز الجمع بينهما في التزويج فللحرة ليلتان وللامة ليلة
بلا خلاف معتد به اجده فيه اذ المحكي عن بعض القدماء منا من عدم القسم للامة محجوج بالنصوص
التي كادت تكون متواترة وخلافه معنا فالمدار على ان الامة على النصف من الحرة وح فما
لمجيء كون الدور من ثمان تحتسب للزوج وليلتان للحرة وليلة للامة لكن نظر فيه في لك بان
تنصيف الليلة في القسمة يجوز لعوارض كما سياتي واما لم يجز التنصيف ابتداء فلا مانع من كونه
هنالك ولما كان الاصل في الدور اربع ليال فالعدول الى جعله من ثمان يحتاج ذلك مشكل خصوصا
اذا قيل بجواز جمع ليلتي الحرة من الثمان لان ذلك خلاف وضع القسمة وفيه ما قد عرفت سابقا
من ان القسم لا يقع في اقل من ليلة لما فيه من تنغيص العيش وتعسر ضبط اجزاء الليل والمنافاة
التقدير بالليلة واليوم فلا يجوز قسمة الليلة الواحدة كما اعترف به سابقا والمقام من ذلك
قطعا وعليه يحمل قوله ع وان تزوج الحرة على الامة فللحرة يومان وللامة يوم ونحوه اخران وقوله
ع في الموثق للحرة ليلتان وللامة ليلة ونحوه غيره اذ هو مبني على بيان اقل القسمة بناء على جوازها بالازيد
او على كيفيتها على وجه لا زيادة ولا نقيصة نحو ما ورد في الحرة من ان لها ليلة من اربع اذ من المعلوم انه مبني
على جواز القسم باقل منها بل قد سمعت البحث في الازيد كل ذلك مضافا الى ما عن الخلاف وغيره من الاجماع
على ذلك قلت بل العلماء من المسلمين فضلا عن المؤمنين ثم ان اطلاق النص والفتوى جواز الجمع بين ليلتي
الحرة والتفريق خلافا لما عن بعض فاوجب الثاني الا برضاها بالاول لان لها حقا في كل اربع واحدة
ولا يبطله اجتماعها مع الامة وفيه مع امكان تحصيل ذلك ايضا في بعض افراد الجمع كما لو كانت الليلة
الاولى الرابعة من الدور الاول والاولى من الدور الثاني ان المراد من تلك النصوص تقدير الحق بذلك
لا حصر القسم به ولذا جوزناه بالازيد على ان المعارف منها حال انفرادها مع وجوب القسم ابتداء
ومع اجتماعها مع الحرة دون اجتماعها مع الامة التي اطلق فيها الليلتان الصادق على الحالين
الاجتماع والتفريق فالاصح جواز كل منهما بناء على المختار كما هو واضح من جواز القسم بازيد بل لعله
كذلك ايضا على القول الاخر ضرورة كون الليلة هنا بمنزلة الليلة حال الاجتماع مع الحرة والله العالم
الكتابية الحرة كالامة التي هي خير منها ولو اعجبتكم في القسمة وح فلو كان عنده مسلمة وكتابية
كان للمسلمة ليلتان وللكتابية ليلة بلا خلاف معتد به اجده فيه بل عن الخلاف الاجماع عليه
لانها بمنزلة الاماء وخصوص الخبر المنجبر بذلك بل عن جماعة جعل مثله في الصحيح المسلمة الثلثان و
للامة والنصرانية الثلث فهو صريح في ثاف التمهيدين فيه وفي الذمي محله وح فلو كانت عنده
امة مسلمة وحرة ذمية كانتا سواء في القسمة فيستحقان ليلتين من ثمان بل المحكي على ذلك
ما ذكره غير واحد من الاصحاب قاطعين به من انه لو كان عنده امة كتابية كان لها ربع القسمة
فتستحق ليلة من ستة عشر ليلة لئلا تساوي الامة المسلمة التي هي خير من الحرة الكافرة وللا
عدم المخرج عنه سوى اطلاق الخبر المتقدم بالتنصيف للنص انه وليس فيه جهة الخصوصية
ولوية السياق حيث جعلت في مقابلة الامة بما لو كانت حرة بل ربما ظهر من ذلك دليل آخر للحكم
في المسألة السابقة بناء على مخالفة وجوب القسمة لاصالة البراءة فيقتصر في الخروج عنها
على الموافق للكتابية الحرة على ما هو المتيقن من الادلة وليس الا كونها كالامة اذ ما اتى
الحرة المسلمة لا دليل عليها سوى اطلاق الادلة بان للحرة من اربع ليال ليلة الذي هو غير منصرف
الى مثلها قطعا كل ذلك مضافا الى اصالة عدم التداخل في السببين الذين هما الكتابية وا

مقتضيا
الكتابية والمملوكية المقتضي كل منهما نقصا من مقابله وانه على النصف فاذا كان احدهما
ليلة من ثمان فاذا انضم الثاني معه اقتضى ليلة من ستة عشر واحدة بل قوله ع الامة على النصف
من الحرة مقتضي ذلك ايضا ضرورة اقتضاء ح كون الامة الكتابية على النصف من الحرة الكتابية
التي قد عرفت حالها واما للامة المسلمة فالنصف من النصف ربع وهو المطلوب على ان
المراد من كون الامة على النصف من الحرة من حيث كونها امة وكذا الكتابية من حيث كونها كتابية
لا ان المراد منه ان الامة وان كانت كتابية على النصف من الحرة وان كانت مسلمة بل ليس المراد
منه ان الامة وان كانت كتابية على النصف من الحرة وان كانت مسلمة بل ليس المراد منه الا
الا ان الامة الكتابية على النصف من الحرة لذلك والامة المسلمة على النصف من الحرة كذلك كما هو
واضح هذا ومن التامل فيما ذكرنا يظهر لك الحكم في جميع صور اجتماع الزوجات المتفقات في الحكم
وهي اربعون صورة ست منها ثنائية واربعة عشر ثلاثية وعشرون رباعية تبلغ مع الصور
المتفقة احدى وخمسون وهي من واحدة الى اربع احرارا مسلمات ومثلها كتابيات واثنتان
اماء كتابيات وهي واحدة واثنتان فيهما واعلم ان القسمة في المتفقة من ثمان في عشر من عشرة
ومن ستة عشر في عشرين وفي المتفقة من اربع في اربع ومن ثمان في ست ومن ست عشرة
في اثنتين والله العالم هذا وفي لحاق المبعضة بالحرة او الامة او التقسيط اشكال من اصالة
التسوية بين الزوجات الا من علم خروجها وهنا غير معلوم مضافا الى تغليب الحرية ومن ان الحرية سبب
التسوية وتحققها مع التبعيض غير معلوم بل الظن العدم لظهور عدم المساواة ومن الجمع بين
مقتضي السببين ومن التردد في الدخول في الحرة او الامة او في كل باعتبار ولعل الاخير اقوى
نظرا الى غير ذلك من الاحكام التي جرى فيها التقسيط وكيف كان فلو كانت عنده وهي وبات عند
الحرة ليلتين فاعتقت الامة قبل ليلتها او في اثنائها ورضيت بالعقد ساوت الحرة وكان
لها ليلتان لانها صادفت محل الاستحقاق ولو عتقت بالحرة قبل توفية حقها والشافعية
بالعدم نظرا الى الابتداء ولو بات عند الحرة ليلتين ثم بات عند الامة ليلة ثم اعتقت لم يبت
عندها اخرى لانها استوفت حقها ثم يستانف في الدور الثاني التسوية وهل العتق
في اليوم الثاني لليلتها كالعتق في الليلة اما على القول بعدم الدخول في القسم اصلا فليس
مثله قطعا وعلى القول الاخر فيه وجهان من عدم الاستيفاء ومن كونه تابعا هذا ان بدء
بالقسمة بالحرة واما العكس ثم لو بات عند الامة ليلة ثم اعتقت في اثناء ليلتها ساوت الحرة
فكانت لها ليلة واحدة وان اعتقت بعد تمام نوبتها قبل استيفاء الحرة ولو في اثنائها
في الليلة الاولى والثانية لم تستزد ما نجب للحرة ليلتان ثم يسوي بينهما بعد ذلك وفي وجه
اخر لانها انما استحقت ليلة واحدة على ان تكون نصف ما للحرة وقيل والقائل الشيخ في
محكي المبسوط يقضي للامة ليلة لانها ساوت الحرة قبل توفية حقها وفيه تردد لما عرفت
عن الشافعية قول بانها ان عتقت قبل الليلة الاولى من ليلتي الحرة او فيها لم يكن لها الا ليلة
وان عتقت في الليلة الثانية خرج من عندها في الحال وهو قريب من قول الشيخ وان كان الا
ان الظاهر انه لا يرى الخروج من عندها وقد تقدم لك تمام الكلام في هذه المسائل في نكاح الكفار
كما انه قد ظهر لك مما ذكرنا العنا بطلان المسألة وهو ان الامة متى اعتقت بعد استيفاء حقها من النوبة

فلا شيء لها واعطيت الحرة حقها كاملا سواء كانت متقدمة او متاخرة ومتى اعتقت قبل
تمام نوبتها كمل لها نصيب الحرة وليس للموطوءة بالملك القسمة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه
عليه واحدة كانت او اكثر فله مع عقد دهن تخصيص من شاء منهن بالمبيت اذا لم يكن له زوجة
او كان وفضل من الدور شيء ضرورة ان الامة وبالجملة فحكمهن في القسمة حكم العدم وما ظهر
له زوجة واحدة لم توجب القسمة لها من كل اربع كان مبيته عندها الاستر واما بمنزلة الاعراض
عن الزوجة ومبيته وحده وكذا لا خلاف معتد به في ان له ان يطوف على الزوجات في بيوتهن
وان يستدعيهن الى منزله وان يستدعي بعضا ويسعى الى بعض لان تعيين المسكن يرجع اليه كما
ان الطاعة واجبة عليها ودعوى منافاة الاخير للعدل والعشرة بالمعروف واضحة المنع بعد
فرض ارادة المؤمن منهما فيما جعله الله لمن فيه حقا نعم لا يبعد استحباب المساواة والفضل
منه خصوص الطواف عليهن تاسيا بالنبي ص ولانه اتم في استجلاب المودة والعشرة بالمعروف
والله العالم وتختص البكر عند الدخول في التفضيل بسبع ليال والثيب بثلث على المشهور
فللبكر سبعة وللثيب ثلث ولصحيح ابن ابي عمير عن غير واحد عن محمد بن مسلم قلت الرجل يكون
عنده المرأة يتزوج اخرى اله ان يفضلها قال نعم ان كانت بكرا فسبعة ايام وان كانت ثيبا
فثلثة ايام وخبره الاخر قلت لابي جعفر ع رجل تزوج امرأة وعنده امرأة فقال اذا كانت
بكرا فليبت عندها سبعا وان كانت ثيبا فثلثا وخبر هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع في الرجل
يتزوج البكر قال يقيم عندها سبعة ايام وعلى ذلك ينزل اطلاق خبر البصري عن ابي عبد الله ع في
الرجل يكون عنده المرأة فيتزوج اخرى كم يجعل للتي يدخل بها قال ثلثة ايام ثم يقسم نعم
في خبر الحسن بن زياد عن ابي عبد الله ع قلت فيكون عنده المرأة فيتزوج عليها جارية بكرا قال
فليفضلها حتى يدخل بها ثلث ليال وفي موثق سماعة سألته عن رجل كانت له امرأة فيتزوج
عليها هل يحل له ان يفضل واحدة على الاخرى قال يفضل المحدثة حدثان عرسها ثلثة ايام اذا
كانت بكرا ثم يسوي بينهما بطيبة نفس احديهما للاخرى بل عن الشيخ في التهذيب الجمع بينهما
وبين النصوص السابقة بحمل السبع للبكر على الجواز والثلث على الافضل بل عن ابن سعيد
موافقته على ذلك بل لعله ظاهر المحكي عن ع ايضا اذا عقد على بكر جاز ان يفضلها بسبع ويعود الى
التسوية ولا يقضي ما فضلها فان كانت ثيبا فضلها بثلث ليال لكن عن الخلاف ان للبكر حق التخصيص
بسبعة وللثيب حق التخصيص بثلث خاصة لها او سبعة يقضيها للباقيات واستدل عليه بالاجماع
والاخبار وبما روي عن النبي ص انه قال لام سلمة حين بنى بها ما بك على اهلك من هوان ان
شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت وقد يظهر
من المحكي عن ابي علي وجه اخر للجمع قال اذا دخل ببكر وعنده ثيب واحدة فله ان يقيم عند البكر
اول ما يدخل بها سبعا ثم يقسم وان كانت عنده ثلث ثيب اقام عند البكر ثلثا حق الدخول
فان شاء ان [illegible] من يوم الى اربعة تتمة سبعة ويقيم عند كل واحدة من نسائه مثل ذلك
ثم يقسم لهن والثيب اذا تزوجها فله ان يقيم عندها ثلثا حق الدخول ثم يقسم لها و
لمن عنده واحدة كانت او ثلثا اتممه ستا او ثنتا الا انه كما ترى لا شاهد له ولا ينتقل اليه
من مجرد اللفظ بل قد يناقش في الجمع الاول ايضا المقتضي لكون الحكم من اصله ندبيا وان لا

وان مال اليه بعض الافاضل من متاخري المتاخرين مؤيدا بالاصل مع انتفاء التضاد عنده من
النص وكلام اكثر الاصحاب من عدم تضمنهما ما يدل على الوجوب في مقام توهم الحظر لظهور النص والفتوى ان ذلك
على جهة الاستحقاق لها والاصل فيه وجوب الوفاء ممن عليه وبه تتبين ارادة الوجوب من الامر
مضافا الى ما سمعته من معقد اجماع الخلاف ولعله هو الحجة مضافا الى ما فهمت من نصوص السبع في البكر
ما بالشهرة العظيمة بل عدم الخلاف كما قيل بل الاجماع المحكي من جماعة على وجه لا تعارضها اخبار الثلث
المحمولة على انها انما تستحقها في ذيل التكملة سبعا وانه له تعديها وتعقيبها للباقيات كما
سمعته من الاسكافي في الجملة او على ارادة استمرار تفضيلها بالثلثة التي له و لها من الاربع
بل لعله ظاهر الاول منها بقرينة ما قبله وما بعده فيراد من حين الدخول بها وحدثان
العرس الايام العقيبة له او غير ذلك واما الثيب فلا خلاف اجده في النص والفتوى
في عدم زيادة تفضيلها على الثلث الا ما يحكى عن بعض العامة وهو واضح البطلان من التفضيل بال
سبع ايضا نحو العلل ان رسول الله ص تزوج زينب بنت جحش فاولم واطعم الناس الى
ان قال ولبث سبعة ايام بلياليهن عند زينب ثم تحول الى بيت ام سلمة وكان ليلتها
وصبيحة يومها من رسول الله ص وهو مع قصور سنده وشذوذه وعدم مكافئته
لما من الاخبار محمول على الاختصاص به ص لعدم وجوب القسم والا سمعته من الخلاف الذي
هو ليس تفضيل لها وانما هو تقديم وقضاء للباقيات مع انا لم نجده فيما وصل الينا من
النصوص المعتبرة سوى ما سمعته من قول النبي ص لام سلمة المحتمل لارادة التخيير المعلوم عند العامة الرجل
الله الرشد في خلافهم والمحكي ايضا على اختصاصه به فلا محيص عنه من القول المشهور نقلا
وتحصيلا بل الظاهر انه لا يقضي لنساء شيئا من ذلك لظهور النص والفتوى في اختصاصها بذلك
المزبور بل لم نعرف فيه خلافا بيننا الا ما سمعته من الاسكافي هنا الذي لم نعثر على دليل
معتد به له واما ابو حنيفة من غيرنا فاوجب القضاء مطلقا ولا ريب في ضعفه من غير فرق
بين طلب الثيب المبيت عندها سبعا وعدمه خلافا لما عن بعض الشافعية من انها ان
التمست السبع قضاها من اجمع وان بات عندها سبعا من غير التماس لم يقض الا الاربع
لانه مقتضى خبر ام سلمة في الخبر المتقدم بين اختيار الثلث خالصة والسبع بشرط القضاء وفيه
على انها ان اختارت السبع لزم القضاء ولان السبع حق البكر فاذا التمستها فقد رغبت
فيما ليس مشروعا لها فبطل حقها وان التمست ان يبيت عندها وهنا او التمست البكر اقامة ما زاد
على السبع لم يقض الا الزائد لانها لم تطمع في الحق المشروع لغيرها وقد سمعت كلام الشيخ في
الخلاف وانه انما يخصها بثلث او بسبع ويقضيها الخبر ام سلمة الذي هو عامي فالتحقيق ما
عرفت ثم ان الظاهر اعتبار الولاء فيها لانه المنساق بل كاد يكون صريح قوله فيهما ثم يقسم و
لان الغرض وهو الايناس ودفع الوحشة لا يتم الا به ثم يتحقق بما سمعته في القسمة ويتحقق
بعدم خروجه الى احد من نسائه مطلقا او لاحد ما يعتبر في القسمة ولا الى غيرها الا من ودة او
كصلوة جماعة ونحوها مما لا يطول زمانه وان كان طاعة لان المقام عندها واجب فهو اولى من
المندوب وفيه ما عرفت مضافا الى كون المدار سبق المبيت عندها على النحو المتعارف حتى بالنسبة
الى خروج بعض العوارض من ضيف او عبادة وليلة مشرفة ونحو ذلك وعلى كل حال فلو فرق
اساء قطعا بل في لك وفي الاحتساب به وجهان من امتثال الامر بالعدد فكان ذلك بمنزلة
القضاء ومن اشتمال التوالي على غاية لا تحصل به وانه كالاتي فات نفاع الحشمة والحياء قلت كان مراده وجوب قضاء

عقد مشتمل على التوالي في احد الوجهين لكنه كان خصوصا مع عدم اعتبار التوالي في النصوص ...
مع ارادة ايام مخصوصة متوالية متصلة بالعقد وبذلك افترق الحال بين التوالي في الكفارة وبينه
هنا بل المتجه هنا اما استيفاء القضاء من اصله او قضاء ما مع الاخلال بها ولو متفرقة ولعل الثاني
الارجح من قوة ثم انه قد صرح بعضهم بانه لا فرق هنا بين الحرة والمسلمة والذمية والكتابية لاطلاق النص
والفتوى ولان المقصود من ذلك امر متعلق بالطبع وهو لا يختلف بالحرية والرق ولا بالاسلام والكفر
كما اشترك الجميع في مدة العنة في الايلاء وفيه انه يمكن ان يكون الاطلاق هنا اتكالا على معلومية
نقصان الامة عن الحرة والكافرة عن المسلمة حتى ورد ان الامة على النصف من الحرة وان الكتابية
بمنزلة الامة ومن هنا حكي عن بعضهم بانه لا فرق هنا بين الحرة والامة المسلمة والكتابية لاطلاق
النص والفتوى ولان المقصود من ذلك امر متعلق بالطبع وهو لا يختلف بالحرية والرق ولا بالاسلام
والكفر كما اشترك الجميع في مدة العنة في الايلاء وفيه انه يمكن ان يكون الاطلاق هنا اتكالا على معلومية
نقصان الامة عن الحرة والكافرة عن المسلمة حتى ورد ان الامة على النصف من الحرة وان الكتابية بمنزلة
الامة ومن هنا حكي عن بعضهم التشطير على حسب القسم وهو قوي خصوصا بناء على ان المقام قسم من
القسم ايضا انما الكلام في كيفيته فيحتمل تكميل المنكسر فيثبت للبكر الامة اربع ليال وكذا الحرة الكتابية
وللثيب منهما ليلتان ليلة للامة الكتابية ويحتمل التزام التنصيف هنا اما لجوازه في القسم او في خصوص المقام
لعدم كونه منه بل من المسائل الخارجة عن الوجهين وهو متجه على ما سمعته منه سابقا اما على المختار فالمتجه
الاول لكونه من القسم الذي لا يجوز فيه التنصيف وحذف الكسر منهما موجوح بالنسبة الى تكميلها به
ترجيحا لحق الجديدة كما ساوي اليه توجيها بالسبع والثلث وكيف كان فالمعتبر في الحرية والرقية
حالة الزفاف فلو نكحها امة وزفت اليه حرة لحقها حكم الحرة بل لا يبعد ذلك لو اعتقت في اثناء ايامها
لما عرفته سابقا ولو قضى حق الجديدة ثم طلقها ثم راجعها لم يعد حق الزفاف لانها باقية على النكاح
الاول الذي قضى حقه نعم لو طلقها بائنا ثم جدد نكاحها في العدة فالاصح تجدد الحق لعود الجهة بالفراق
البين وقد يحتمل عود الاول لكنه واضح الضعف ومثله ما لو اعتق مستولدته او امته التي هي فراشه
ثم نكحها ولو كان قد ابانها قبل الدخول فيها حقها ثم جدد نكاحها ففي الزامه بالتوفية لانه ظلم بالطلاق قبله
وعلى هذا فلو اقام عند البكر ثلثا وافتضها ثم ابانها ثم نكحها وجب ان يبيت عند ما ثلثا حق زفاف
الثيب ولو قلنا بعود الاول وجب ان يبيت عند ما اربعا لان حق الزفاف في النكاح الثاني على هذا
يبنى على النكاح الاول وقد صرح بعضهم هذا المقدار فلستحق منع وجوب قضاء الاول الذي قد سقط بالطلاق بل يمكن
منع كونه ظلما لاحتمال اشتراطه بسبق زوجة لا انه حرام عليه طلاقها قبل توفية حقها وكذا الكلام
في صاحبة الدور كما ستسمع الكلام فيه في المسائل الاتية هذا وقد ظهر لك ان الجديدة حق الاختصاص
المذكور والتقدم به على غيرهما فان زفت اليه بعد تمام الدور حصل لها الاختصاص خاصة وكذا لو
تزوجها على واحدة بناء على عدم القسم لها ولو كان عنده اربع فان زفت اليه جديدة بعد ما قسم
لاحدهما دون الاخرى فيها حق الزفاف وحقوقها الاختصاص والتقديم ثم قسم للقديمة الاخرى
واعطى الجديدة نصفها وفي القديمة لا يستحق تمام ثلث القسم فان كان قد قسم للاولى ليلة وفي الاخرى
بعد حق الزفاف ليلة وبات عند الجديدة نصف ليلة وخرج بقية الليلة الى المسجد ونحوه ثم استأنف
القسم بينهن على التسوية ولو قسم للاولى خمس عشرة وتزوج بكرا خصها بسبع ثم قسم ثلثا للقديمة وثلثا
للجديدة خمسة وارد ومن هنا ايضا لو تزوج في اثناء القسم ظلم من بقي لكنا خصها بعد حضور ما

لانه لا حظ له فيه فليس له منعها عن المطالبة به وعن اسقاطه وهبته للزوج او ضرتها ونحو ذلك هذا ولا كلام فيه وهو جيد ان تم اجماعا خصوصا لو ارادت الصلح عنه بمال وعلى كل حال فهل يتوقف القسم لها على وجوب نفقتها كالحرة وجهان من كونه من جملة الحقوق المترتبة على التمكين ودورانه مع النفقة في الحرة وجودا وعدما ومن ان وجوب النفقة على الزوج يتوقف على تسليمها اليه نهارا وهو غير واجب على السيد فلا يكون حكمها كالناشز بل المسافرة في واجب وعن المبسوط النفقة والقسم شيء واحد فكل امرأة لها النفقة لها القسم وكل من لا نفقة لها لا قسم لها وهذا يقتضي عدم وجوب القسم للامة مع عدم تسليم المولى نهارا لسقوط نفقتها ح وان كان ذلك غير واجب على المولى وفي لك لعله الوجه تحلت قد يقال ان مقتضى اطلاق ادلة القسم وجوبه عليه خصوصا مع اتفاقهم على عدم استحقاقه التسليم نهارا بناء عليه على مولاها فامتناعها عليه بحق لا يسقط حقها من القسم والله العالم ويستحب التسوية بين الزوجات في الانفاق واطلاق الوجه والجماع وغير ذلك لانه من كمال العدل والانصاف المرغب فيهما شرعا مع ما في ذلك من جبر قلوبهن وحفظهن من التحاسد والتباغض وفي الخبر عن امير المؤمنين ع من كان عنده امرأتان فاذا كان يوم واحدة فلا يتوضأ عند الاخرى بل في خبر معمر بن خلاد النهي عن ذلك فانه سئل الرضا ع عن تفضيل النساء بعضهن على بعض فقال لا وان كان من المعلوم عدم وجوبه للاصل وخبر عبد الملك بن عتبة الهاشمي سئل الكاظم ع عن الرجل يكون له امرأتان يريد ان يؤثر احدهما بالكسوة والعطية ايصلح ذلك قال لا باس واجهد في العدل بينهما وظاهر قوله ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل وغير ذلك ولذا افتى الاصحاب باستحباب التسوية في غير ما دل الدليل على وجوبه من القسم والانفاق الواجبين ونحوهما بل لا يبعد القول بكراهة التفاضل لما سمعته من الخبر الناهي والله العالم وكذا يستحب ان يكون في صبيحة كل ليلة عند صاحبتها للخبر المتقدم سابقا الذي منه قيل بالوجوب وقد عرفت الحال فيه وان يأذن لها في حضور موت ابيها وامها لما في منعها من ذلك من المشقة والوحشة وقطيعة وان كان له منعها عن ذلك وعن عيادة ابيها وامها فضلا عن غيرهما وعن الخروج من منزله الا لحق واجب لان له الاستمتاع بها في كل زمان ومكان فليس لها فعل ما ينافيه بدون اذنه ومنه الخروج الى بيت اهلها ولو لعيادتهم وشهادة جنائزهم وفي خبر عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع ان رجلا من الانصار على عهد رسول الله ص خرج في بعض حوائجه فعهد الى امرأته ان لا تخرج من بيتها حتى يقدم قال وان اباها مرض فبعثت المرأة الى النبي ص تستأذنه ان تعوده فقال اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قالت فثقل فأرسلت اليه ان اعوده فقال اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال فمات ابوها فبعثت اليه ان ابي قد مات فتأمرني ان اصلي عليه فقال لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال فدفن الرجل فبعث رسول الله ص ان الله قد غفر لك ولابيك بطاعتك لزوجك بل منه يستفاد ان له منعها عن الخروج لغير الحق الواجب وان لم يكن منافيا للاستمتاع الممنوع منه اعتمادا عليه بسبق او غيره وقد ظهر لك من ذلك كله كيفية القسم وزمانه ومكانه

ن خ الانفاق

لكن المتن ترك التعرض لمكانه وفي عد اما المكان فانه يجب ان ينزل كل واحدة منزلا بانفراده لا يجمع بين ضرتين في منزل الا مع اختيارهن او مع انفصال المرافق ويستعد عليهن على التناوب وله المضي الى كل واحدة ليلة وان يستدعي بعضا ويمضي الى بعض ولو لم ينفرد بمنزل بل كان كل ليلة عند واحدة كان اولى ولو استدعى واحدة فامتنعت فهي ناشز لا نفقة لها ولا قسمة الا ان تعود الى الطاعة وله ان يساكن واحدة ويستدعي اليها وفيه نظر لما فيه من التخصيص لكن لا يخفى عليك خلو النصوص عن افادة جميع ما ذكره وكذا آية المعاشرة بالمعروف بعد ان كان المراد منه ما وقته الشرع من القسم الواجب والنفقة وكذا في قوله اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن بل ربما كان دالا على خلاف بعض ما ذكره نعم لا باس بذلك سياسة وجلبا للقلوب ومراعاة لكمال العدل ونحو ذلك مما يصلح للاستحباب لا الايجاب المحتاج الى دليل مخصوص واف بالمطلوب والله العالم نعم ان ظهر منه الاضرار بهما بان لا يوفيهما حقها قسمة وغيرها استعدت عليه الحاكم ليرفع ذلك عنها وفي عد ايضا انه يأمره بان يسكنها الى جنب ثقة ليشرف عليهما فيطالبه الحاكم بما منعه من حقوقها فان اراد السفر بها الى بلد بعيد الى الحاكم كتب الى حاكم ذلك البلد بالمراعاة وان كان فيه ايضا نحو ما تقدم الا ان الامر فيه سهل خصوصا بعد ما سمعته في السياسة فيهما لو حصل الشقاق والله العالم

واما اللواحق فمسائل الاولى القسم بناء على وجوبه مطلقا حق مشترك بين الزوج والزوجة لاشتراك الثمرة التي هي الاستمتاع لكل منهما بل وعلى الحنفاء دايما على معنى انه حيث يجب ولو بالشروع يكون مشتركا بينهما فان ذلك من اخذ لا انه يوافق القول بوجوبه مطلقا خاصة اذ الحق بناء على القول الاخر مختصا بالزوج دون غيره في غير محاله عن وجوده ان شغل به الشروع به لا ابتداء فانه ح يكون حقا لها الى تمام الدور بل الظاهر ان الزام بالقسم هو ذلك وح فلا حاجة الى الاعتذار عنهما في المتن وغيره ممن عبر بعبارته مع عدم قوله بوجوب القسم مطلقا باحتمال ارادة الاعم من الواجب من الحق مع ورود معلومية الاشتراك في مورد منه وانما الكلام في اشتراك حقيته او اختصاصها بالزوج ثبت ولو اراد بالحق ما هو الواجب فلابد من استحالة في معنيه فيدخل حق الزوج فانه واجب ويمكن ان يريد القدر المشترك بين الواجب وغيره وهو الراجح مطلقا وقد كان تفريع قوله ويكون تفريع قوله فلو اسقطت على الحكم بكونه حقا للزوج فليس لها اسقاط نصيبها من القسم الا برضاه وتحصل المطابقة بين الحكمين اذ قد عرفت ان الحكم بالاشتراك مبني على التقدير وعلى كل فلو اسقطت حقها منه كان للزوج الخيار في الرضا بذلك وعدمه لما سمعته من الاشتراك بينهما المقتضي لعدم سقوط احدهما باسقاط الاخر ومنه يعلم صورة العكس وهي لو اسقط هو حقه منه لانه كانت الزوجة بالخيار للاشتراك المزبور وتحمل اقتضاء المتن بالخيار كون الغالب ونحو ذلك والظاهر ان المراد بالاسقاط هنا الاذن فيها لا انه كاسقاط الحقوق التي تسقط بالاسقاط على وجه لم يكن لصاحب الحق العود اليه ولا انه من قبيل ما في الذمة وذلك لانه استمتاع في زمان مستمر فما دامت مستمرة هي على الاذن في ذلك كان ساقطا فاذا رجعت عن الاذن كان الحق لها بل لو خرجت عن قابلية الاذن باغماء او جنون لم يجر السقوط ولها ان تهب ليلتها للزوج او لبعضهن مع رضاه لتعلقها مع حقها كما قال الا انه لما كان مشتركا بينها وبين الزوج اعتبر رضاه وفي المرسل عن النبي ص ان سودة بنت زمعة لما كبرت وهبت نوبتها لعائشة فكان النبي ص يقسم لها يوم سودة ويومها نعم الظاهر ان اطلاق الهبة على ذلك توسع باعتبار انه ليس من مورد ما الذي هو الاعيان نعم الظاهر اعتبار القبول من الموهوبة فان لم تقبل لم ينتقل الحق اليها ومن هنا يمكن ان يقع تحرير جميع احكام الهبة على ذلك فيكون الى جريانها من التعيين والتنوين فتعلق الهبة بغير المعين لكن الاضح انه ليس باولى من القول

بعدم شيء من جريان احكام الهبة عليها وعدم انه دائما في الطلاق عليها وان شاركتها في بعض الاحكام فلا يجري عليها حكم هبة الرحم ونحو ذلك من احكام الهبة والطلاق لفظ الهبة في المرسل والعبارات كله من باب التوسع والا فالمراد الاذن منها في اسقاط حقها على وجه مخصوص وهو وضعه عند واحدة منهن واما هبتها للزوج فليس معناه الا الاسقاط ومن هنا قال المصنف فان وهبت للزوج وضعها حيث شاء منهن ومن غيرهن ولو بان يترك المبيت فيها عند احد منهن ثم ان كانت نوبة الواهبة متصلة بنوبة الموهوبة بات عندها الليلتين على الولاء وان كانت منفصلة فالارجح كما في لك وجوب مراعاة النوبة فيهما لان لها حقا بين الليلتين سابق فلا يجوز تأخيره ولان الواهبة قد تعدل بتأخير ليلتها قد ترجع بين الليلتين والموالاة تفوت حق الرجوع وان وهبت حقها من الزوج فله وضعه حيث شاء وعن بعض انه ينظر في ليلة الواهبة وليلة التي يريد تخصيصها اما سوى الباذل ام لا ويكون الحكم على ما سبق وان وهبتها لهن اجمع وجب قسمتها عليهن على معنى المبيت عند كل واحدة منهن بعض الليلة ولو رضين بقسمتها ليال على معنى ان يكون عند واحدة منهن في كل دور جاز ايضا واتفاق رجوعها بعد استيفاء واحد بين دون الاخرى غير قادح ومثله يأتي في القسمة ايضا ومن هنا كان المتجه القرعة في الابتداء مع التشاح فيختص الخبر انه ح بالتي حصل رجوع الواهبة قبل استيفاءها فان وهبتها لبعض منهن معينة اختصت بالموهوبة على حسب ما عرفت هذا ولكن في لك وان وهبت حقها من جميعهن وحيث القسمة بين الباقيات وصارت الواهبة كالمعدومة ومثله ما لو اسقطت حقها مطلقا هذا اذا لم توجب القسمة ابتداء والا لم يتم تنزيلها كالمعدومة فيما لو كن اربع لكن لا يشترك بين ح في تمام الدور وهو الاربع ولو جعلناها معدومة تفضل له ليلة والحق على هذا التقدير انه يوجب الدور على ثلث دائما ما دامت الواهبة مستحقة بخلاف ما لو ماتت او نشزت فانه يحكم ليلتها ساقط ويصير كالمعدوم ومقتضاه على التقدير الاخير تفضل له ليلة وهو جيد لكن قد ينافي بعدم الفرق بين القولين فعدم تمامية التشبيه الاتم الا ان يكون المراد انه لاحق لها تلزمه على القول بالوجوب على الشروع كما نبه عليه وكذا الى ان وهبت ثلث منهن لياليهن للرابعة لزمه المبيت عندها من غير اخلال الذي وافقه عليه في لك حيث قال ولو فرض هبة الجميع لواحدة انحصر الحق فيها ولزمه مبيت الاربع عندها مع تقدير القول بوجوب القسمة دائما والا فيه ح منزلة الواحدة بل يجب له وعلى الاخر القول يجب عليه اكمال الدور لها حيث ابتدء به وسقط عنه بعد ذلك فيجب عليه كمال الاربع وهكذا ويجري عليه ع ايضا قوله ويلزمه المبيت عندها من غير اخلال يعني بالدور الواجب فتدبر جيدا والله العالم المسئلة الثانية اذا وهبت ورضي الزوج الذي قد عرفت اعتبار رضاه للاشتراك في الحق الذي عرفته صح لما تقدم ولو رجعت كان لها ذلك لكن في غير ما مضى وان كانت الموهوبة رجالها لعدم كونها هبة حقيقية ولعدم القبض فيما رجعت فيه ومن هنا كان لا يصح رجوعها فيما مضى بمعنى انه لا تقضى لكونه بمنزلة التلف المانع من الرجوع به ويصح فيما يستقبل الذي هو متجدد ولا قبض فلها الرجوع فيه بحيث لو رجعت في اثناء الليل وعلم به خرج من عند الموهوبة ولو

ولو رجعت ولم يعلم هو الموهوبة الزوج بذلك لم يقض ما مضى قبل علمه للاصل بعد عدم التقصير منه وفي لك في المسئلة وجه اخر انه يقضي كما قيل بانعزال الوكيل قبل العلم بالعزل والحق الاول قلت هو لا يخ من قوة باعتبار انكشاف استيفاء حقها مع عدم اذنها وعدم التقصير لا مدخلية له في تدارك الحق لذيه وليس هو كالمال المأذون في اكله الذي تأتي فيه قاعدة الغرور كما انه ليس من قسم الوكالة التي ثبت بالنص والفتوى عدم انفساخها قبل العلم بعد حرمة القياس عندنا فيتجه ح القضاء لها خصوصا مع علم الزوجة دونه فانها ح هي ظالمة تتقاص من ليلتها فيبذل الزوج صلح يلزم قيل والقائل الشيخ في المحكي عن مبسوطه لا يلزم لانه حق لا يتقوم منفردا اي غير مالي لعدم كونه في مقابلة عين او منفعة وانما هو ماوي ومسكن فلا تصح المعاوضة عليه والاقوى خلافه لاطلاق ادلة الصلح مثلا الشاملة لمثل ذلك من الحقوق كحق الخيار والشفعة من غير فرق بين الصلح على اسقاطه او انتقاله فيما كان قابلا له منه للانتقال كما في المقام مضافا الى خبر علي بن جعفر عن اخيه موسى ع سألته عن رجل له امرأتان قالت احدهما ليلتي ويومي لك يوما او شهرا او ما كان ايجوز ذلك قال اذا طابت نفسها واشترى منها ذلك فلا باس ومن المعلوم ان اطلاق الشراء مجاز لان البيع متعلق بالاعيان فهو كناية عن المعاوضة عليه بالصلح مثلا والظاهر عدم اختصاص ذلك بالزوج بل يجوز للنساء لبعضهن مع بعض لكن مع اذن الزوج للاطلاق المزبور كما ان الظاهر جوازه لهن بتبديل ليلة بعضهن بالاخرى لذلك ايضا هذا وفي لك حيث لا تصح المعاوضة يجب عليها رد العوض ان كانت قبضته ويجب لها القضاء لها ان كانت ليلتها قد فاتت لانه لم يسلم لها العوض هذا مع جهلهما بالفساد او علمها وبقاء العين والا اشكل الرجوع لتسليطه لها على اتلافه بغير عوض حيث يعلم انه لا يسلم له كما في البيع الفاسد مع علمهما بالفساد وفيه انه لا يتم مع فرض كون البدل بمنزلة العين التي لم يتم له فيها العوض وعدم الرجوع في البيع الفاسد لو سلم فلدليل خاص من اجماع ونحوه ضرورة ان التسليط المزبور لو اقتضى عدم الرجوع لاقتضى في العوض ايضا كما في العوض وقد تقدم تحقيق المسألة ومحله المسئلة الرابعة لا قسمة للصغيرة ولا المجنونة المطبقة ولا للناشز ولا المسافرة بغير اذنه بمعنى انه ذلك لهن فعلا ولا القضاء لهن عما سلف اما في الاولى والثالثة فلا اجد فيه خلافا بيننا وذلك لان القسمة من جملة حقوق الزوجية وهي بمنزلة النفقة التي تسقط بالنشوز ولعله كك في الناشزة اما الصغيرة القابلة للاستمتاع والتلذذ به فلا دليل عليه لانها داخلة في اسم الزوجة التي قد سمعت ما يدل على استحقاقها الليلة من الاربع وسقوط النفقة الممنوع وجه لو قلنا لا يقتضي سقوط حقها من القسم اللهم الا ان يكون نحو اطلاقها والاصل البراءة ولعله كك في اما المجنونة المطبقة فقد علل بانها لا عقل لها الانس بالزوج والتمتع به وهو كما

لان الحرمات قصاص والله العالم المسئلة الثالثة لو التمست عوضا عن ليلتها فبذل لها ع

اخص من المدعى ولذلك قال في لك ان تقييد المطبقة بما اذا خاف اذاها ولم يكن لها شعور
بالاولى به والا لم يسقط حقها منه ويدل ذلك في الجملة ما سمعته سابقا في جنون
الزوج نعم يمكن الشك ايضا في تناول الادلة للمجنونة على حسب ما سمعته في الصغيرة
خصوصا مع ظهور المفروغية منه عند المصنف وغيره وكان التقييد بالمطبقة لاخراج ذات
الادوار فانه لا يسقط حقها حال افاقتها قطعا اما حال ادوارها فيشكل الفرق بينها
وبين المطبقة اداء وقضاء والمسافرة بغير اذنه في غير واجب ارض ودين من الناشز
التي قد عرفت الحال فيها نعم ان كان في واجب مضيق او باذنه في غرضه لم يسقط حقها
ووجب القضاء لها بعد الرجوع على ما صرح به بعضهم بل ظاهره عدم الخلاف فيه لا قضاء
في حكاية عما اذا كان باذنه في غرضها قال فيه قولان من الاذن في تفويت حقه
فيبقى حقه ومن فوات التمكين والاستمتاع المستحق عليها لاجل مصلحتها والاذن انما يؤثر
في سقوط الاثم وفوات التسليم المستحق وان كان سببا غير ما ثوم فيه يوجب سقوط
ما يقابله كما اذا اتلف تسليم المبيع قبل القبض بسبب يعذر فيه فانه يسقط تسليم الثمن
الاول خيرة العلامة في التحرير والثاني خيرته في عد قلت مبنى المسئلة على النظر احدهما
اصالة تدارك هذا الحق وقضاؤه اولا ثانيهما ان ظاهر ادلة القسم شمولها لمثل
المفروض او انها ظاهرة في الزوجات القابلة للتقسيم عليهن ولعل الاقوى الاول في
الاول والثاني في الثاني وهو كاف في سقوط الحق لها بل منه ينقدح الشك ايضا في ثبوته
ايضا في الاولى ان لم يكن اجماعا والله العالم المسئلة الخامسة لا يجوز ان يزور الزوج
في ليلة ضرتها بغير اذنها لما في ذلك من منافات العدل والايذاء غالبا ولانها
مستحقة لجميع اجزاء الليلة فلا يجوز صرف شيء منها الى غيرها الا ما جرت به العادة
او دلت قرائن الاحوال على اذنها فيه كالدخول على بعض اصدقاءه والاستقبال لبعض
العبادة ونحو ذلك ولا ريب في عدم دخول زيادة الضرة فيه في ذلك واحتمال كون الثلث
زمانا امثال ذلك فله وضعه حيث شاء مناف لظاهر الادلة ان لم يكن المقطوع به منها
نعم لو كانت مريضة جاز له عيادتها لقضاء العادة كما يجوز عيادة الاجنبي ولعدم
التهمة في زيادتها مع كان المرض بخلاف الصحيحة ولذا قيده بعضهم بكون المرض ثقيلا والا
فالاثم نعم ثم ان خرج من عندها في الحال لم يجب قضاؤه حتى لو فرض في حال عصيانه به لكونه
قدرا يسيرا لا يقدح في المقصود ولم يعد تداركه فيبقى على الاصل وان استوعب
الليلة عندها في عيادتها او طال مكثه لكن فلا شبهة في القضاء وان استوعبها
فيها لا قضاء والمرض ذلك قيل يقضيها قيل يقسم لانه لم يحصل المبيت لصاحبتها وان
لا اصل التدارك وتمته في ذلك بانه ليس من حق ودات الزيادة الاقامة طول الليلة فهو
ظلم وكل ظلم للزوجة في المبيت يقضى وقيل لا يقضى كما لو زار اجنبيا وهو شبه
عند المصنف لكن في ذلك ان الاول اقوى والفرق بين الامرين واضح والاصل مع فات
زيادة الاجنبي مشروطة بعدم استيعاب الليلة عندها ما لحق بينها والمراد بالتشبيه

ما لتشبيه من زيارة الاجنبي انه يكون معتادا كما صل الزيادة لا ان المراد الزيادة المتوقعة
وح لا يكون فيه ظلم للزوجة فيبنى على اصالة التدارك مع عدم الظلم ويمكن ان يكون بناء المصنف على عدم
فيما لا يكون ظلما وموضع من وجه وان كان الاقوى خلافه وعلى كل حال لا يحتسب على المريضة نعم لو طال المكث
عندها بغير عيادة اقتص منها بمثله في نوبتها اما لو طال المكث عند غير المريضة قضاه من ليلته ان
يبيت له ليلة والا يبيت المظلمة في ذمته الى ان يخلص منها بساعة ونحوها ولو دخل على احدى الضرات
في ليلة الاخرى فواقعها ثم عاد الى صاحبة الليلة لم يقض المواقعة قطعا في حق الباقيات للاصل ولان
المواقعة ليست من لوازم القسمة نعم يجب قضاء زمان المواقعة مع طوله لما عرفت وان لم يطل ففي
لك فالاثم خاصة قلت والاثم ايضا نظر وعن بعض العامة وجوب قضاء الجماع للمظلومة في ليلة الواقعة
كما فعله لها ثم يذهب اليها ليحصل العدل وان لم يكن الجماع واجبا في نفسه وهو كما ترى بعد عدم وجوب الفعل
بحو ذلك والله العالم المسئلة السادسة لو جار في القسمة قضى لمن اخل بليلتها بلا خلاف لكنه مشروط
ببقاء المظلوم من زوجاته وبان يفضل له من الدور فضل يقضى فلو كان عنده اربع فظلم بعضهن في
ليلتها بان ترك المبيت فيها عندها وعند ضرابها لم يمكنه القضاء لاستيفاء الوقت بالحق على القول
بوجوب القسمة ابتداء ويبقى في ذمته الى ان يمكن بطلاق واحدة او نشوزها او موتها او غير ذلك
ما يكون سببا لرجوع شيء من الزمان اليه يمكن فيه من القضاء او ليتزوجهن بال او غيره نعم لو كان
ما يبيت عنده من ان جعل ليلتها لواحدة معينة قضاها من دورها وان ساوى بينهن واسقط
المظلومة من راس قضى لها من الزمان بقدر ما فاتها بل قيل مواليا الى ان يتم لها حقها ثم يرجع الى
العدل وجه ما سمعته وكذا لا يتمكن من القضاء لو تزوج ثلثا مثلا بعد مفارقة المظلوم بهن
فان المظلومة لا حق لها عند المتجددات نعم لو امكن الجمع بين حق الجديدة والقضاء اتجه ذلك كما لو
فارق واحدة منهن وتزوج اخرى امكن القضاء من دور المظلوم بها ومن الجديدة فيعطيهما من كل
دور ثلثا وللجديدة ليلة الى ان يكمل حقها ثم يرجع الى العدل فلو كان معه ثلث نسوة مثلا فبات
عند اثنتين منهن عشرين ليلة مثلا فاستحقت الثالثة عنده عشرا بل قيل وعليه ان يوفيها ايا
ولاء الا انها قد اجتمعت في ذمته وهو متمكن من وفاءها فلا يجوز ان يؤخر وان كان لا يخ من نظر
فنكح جديدة بعد العشرين لم يجز ان يقدم قضاء العشرة لانه ظلم على الجديدة بل يوفيها اولا حق
الزفاف من ثلث او سبع ثم يقسم الدور بينها وبين المظلومة فيجعل لها ليلة وللمظلومة
ليلتها وليلتان الظالمين وهكذا ثلثة ادوار فيوفيها تسعا ويبقى لها ليلة ثم في ذلك فان
كان بدء بالمظلومة بات بعد ذلك ليلة عند الجديدة لحق القسم ثم ليلة عند المظلومة تماما
العشر ويبيت للجديدة بعد هذه الليلة ثلث ليلة لان حقها واحدة من اربع فاذا كمل لها ثلث ليلة
خرج باقي الليل الى مكان خال عن زوجاته ثم بينا نف القسمة للاربع بالعدل وان كان قد
بدء بالجديدة فاذا تمت التسع للمظلومة بات ثلث ليلة عند الجديدة وخرج باقي الليل كما
ثم بات ليلة عند المظلومة ثم قسم بين الكل بالسوية وفيه نظر كقوله فيها انه قد يحتاج
الى التبعيض بغير ظلم الا لو كان يقسم بين نساءه فخرج في نوبة واحدة لضرورة ولم يعد
او عاد بعد وقت طويل فيقضي لها من الليلة التي بعدها مثل ما خرج ويخرج باقي الليل الى
المسجد او نحوه كما فوته وليستثني من الخروج ما اذا خاف اللص والعسس ولم يكن في داره مكان
منفرد يصلح للمنام بقية الليلة فيعذر في الاقامة والاولى ان لا يستمتع بها ورا وزمان القضاء فيه والله العالم

المسئلة السابعة لو كان له اربع فنشزت واحدة سقط حقها وفضل له ح من الدور ليلة
يضعها حيث يشاء لو قسمته ليلة اما اذا كانت اكثر من ليلة فذلك استوعب دور القسمة
او زاد عليه لان اقل النوبة المتعددات ان يكون اثنتين فاذا جعل القسم بينهن استوعب
حقهما الدور فيسقط حقه من الزايد لانه اسقطه بيده حيث اختار الزيادة وثبت
ذلك الى نظم مذهب الاصحاب في مسئلة الكتاب ونظايرها ت ويدل عليه ان ثبوت حقه فيهن
وتفضيل بعضهن على بعض على خلاف الاصل والدلائل العامة من وجوب العدل والتسوية بينهن
يدل على خلافه ويقتصر فيه على مورد النص وهو ثبوت حقه في الزايد عن عددهم في الاربع على
القسمة ليلة ليلة على ما في الروايات الدالة من ضعف السند ولولا ظهور اتفاق الاصحاب عليه
اشكل اثباته بالنص وعامة الفقهاء من غير الاصحاب على خلافه وان متى قسم لواحدة عددا
وجب ان يقسم للاخرى مثلها مطلقا مع تساويهما في الحكم قلت لا ريب في ظهور النص المشتمل
على الاشارة الى الاية الكريمة كما تقدم سابقا ان للرجل حقا في القسم على نسبة الاربع في زوجات
عدم الخصوصية للاربع ولا يتنافى ذلك وجوب العدل والتسوية وعدم التفضيل اذ ذلك كله
خارج عن محل البحث الذي هو ثبوت حق لهن فيه وعدمه فانه لو فرض استيفاءه ونصيبه بغير
الاستمتاع باحد منهن لم يكن منافيا للعدل ولا تفضيلا ولا تاركا للتسوية وفتوى عامة
غير الاصحاب بخلافه مما يؤكد حقيته لا انه يوهنه بعد ان جعل الرشد في خلافهم واطلاق المصنف
وغيره في المسئلة لا ينافي ذلك لمعلومية ارادة القسم من ذلك بل كاد يكون صريح كلامهم خصوصا
بعد عدم سوقه لمحل البحث كما هو واضح فلا ريب في ان المتجه ان له حقا على حسب نسبة الاربع ولكن
في ذلك يسهل الخطب بدعوى ان الفائدة انما تظهر على القول بوجوب القسمة ابتداء اما على
المختار وهو القول بوجوبها مع الابتداء بها تاما وجواز الاعراض بعد ذلك فالامر سهل لا يحتاج الى
لحن العدد الذي جعله لهن كما له الاعراض عنهن سواء كان له حق في المدة ام لا مع ايضا لا يخ من نظر
وعلى كل حال فاذا نشزت واحدة من الاربع ثم قسم خمس عشرة ثم في اثنتين ثم اطاعت الرابعة وجب
ان يجمع بين حق الباقية والتي اطاعت فوفى الثالثة خمس عشرة والتي كانت ناشزا خمسا فيقسم
الدور بينهما خاصة للناشزة ليلة وللثالثة ثلثا خمسة ادوار فتستوفي الثالثة خمس
عشرة وللناشز خمسا ثم يستانف وليس له ان يفي الثالثة خمس عشرة متوالية لان حقها حق
المطيعة جديدا التي صادفت تجدد طاعتها كالمرءة الجديدة التي قد عرفت الحال فيها وهو واضح
والله العالم المسئلة الثامنة لو طاف على ثلث وطلق الرابعة مثلا بعد دخول ليلتها
اثم بذلك كما في لك حاكيا له عن الشيخ وغيره بل ظاهره المفروغية منه الا انه لا يبطل به الطلاق
لكون محرما لامر خارج هو تفويت الحق فيكون كالبيع وقت النداء من غير فرق في المطلقة بعد
حضور نوبتها بين الرجعية وغيرها ولا في الطلاق بين كونه رجعيا وبائنا وان تمكن في الاول
من التخلص بالرجوع لكونه بحسبه سببا في تعطيل الحق واستقلال الاثم وفيه امكان عدم الاثم
به لان وجوب القسم مشروط بالبقاء على الزوجية ولا يجب عليه تحصيل الشرط وبلكاه منعه
من اختيار المصنف سبيا على ذلك وعلى كل حال فلو كان رجعيا ورجع في العدة وجب قضاؤه او
تخلص منها بغير اشكال كما في لك لان الزوجة اعادت الى زوجية الاول كما كانت وان تركها

وان تركها حتى انقضت عدتها او كان الطلاق بائنا ثم تزوجها قيل والقائل الشيخ والحكي
من مبسوطه يجب لها قضاء تلك الليلة لانه حق استقر في ذمته وامكنه التخلص منه
فيجب وكذلك فيه تردد كما في النافع والقواعد وظاهر التلخيص ينشا من ذلك ومن سقوط حقها بخروجها
من الزوجية وتباين الحقوق بتباين النكاحين فلا يقضي قضاء مثل ما فات في احدهما
في الاخر بل يجب العدل في كل منهما فلو قضى لها في الثاني لزم الجور على الاخر وبذلك يظهر لك
وجه ما ذكرناه من الفرق بين الرجعة والتزويج الذي جعله المصنف عنوان المسئلة الا انه
مع ذلك وفي لك ان الاقوى وجوب القضاء لمنع الملازمة بين الخروج من الزوجية وسقوط
الحقوق المتعلقة بها ومن ثم يبقى المهر وغيره من الحقوق المالية وان طلق وتخصيص بعض
الحقوق بالسقوط دون بعض لا دليل عليه ثم فرع على ذلك وجوب التزويج لو توقف البراءة عليه
ولو فرض امكان التخلص بوجه اخر تخير بينهما وح فلا يمنع من تزويج رابعة لكون الفرض
عدم الانحصار فيه بل وعلى تقديره لم يقدح في صحة التزويج لما سمعته من عدم اقتضاء
مثل هذا النهي الفساد ولا يخفى عليك ما في ذلك كله بعد ما عرفت من ظهور الادلة في وجوبه عند
الحقوق ما دامت الزوجية باقية في من قبيل الواجب المشروط وليست مثل المهر ونحوه وكيف كان
فمن المعلوم ان وجوب القضاء مع امكانه والا فلا كما اذا لم يبت في ليلتها عند واحدة من الباقيات
او انه فارق التي باتها عندها وتزوج بجديدة مع المظلومة او نحو ذلك فانه لا يتمكن من القضاء
ما دام عنده اربع زوجات لاستيعاب حقوقهن الليالي بل وكذا ان فارق التي بات عندها
ولم يجدد نكاحها ونكاح غيرها مع المظلومة بناء على انه لا عبرة بالقضاء ح الا من نوبة
المظلوم بها وان كان فيه نظر واضح ضرورة عدم الفرق بعد وصول حقها اليها بين ان يكون
من نوبتها او مما فضل له من دوره والله العالم المسئلة التاسعة لو كان له زوجتان في بلدين
فاقام عند واحدة عشرا قيل والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه كان عليه للاخرى مثلها
اذ كان ذلك منه على جهة القسمة وما مضى عليه في السفر بين البلدين لا يحسب من لياليه
ولا من ليالي احديهما وان لم يكن وان لم يكن على جهة القسمة لم يلزمه للثانية الا خمس لانه
نصف الدور ونصف العشر حقها ونصفها تبرع ولعله لحاجة الاطلاق المزبور الى التقييد
المذكور نسبه المصنف الى القيل او للشك في وجوب القسم مع عدم اجتماع النساء في بلد واحد
بل كان بينهما مسافة بعيدة فلم تح الا قامة عند كل واحدة ما يشاء هذا ولكن في لك بعد
ان ذكر ذلك عن المبسوط وجه ما اشرنا اليه من ان المبيت عند واحدة من الزوجات
زيادة على الليلة يوجب المبيت عند الاخرى مثلها مراعاة للعدل بينهن وان جاز التفاضل
بين الاثنتين والثلث عشر وطبخ القسم ليلة ليلة في نقل المصنف كلامه بصيغة القيل يؤذن
باستشكاله ووجه ما علم من ان الزوج مع الاثنتين نصف الدور فينبغي ان يكون له من الخمس
نصفها ولكل واحدة منهن ربع فلا يلزمه للثانية الا ليلتان ونصف ولا يخفى عليك ما فيه
بعد الاحاطة بما قدمناه سابقا خصوصا فيما ذكره اخيرا بل لم اعثر على غيره قد جزم بالحكم
المذكور وفي حاشية الكركي على الكتاب هذا القول مشكل لان لها نصف القسم فكيف يجب تمام

للاخرى واجب بوجوه ثلثة الاول حمله على الاستحباب الثاني حمله على ان له زوجتين اخريين فان
مفهوم الاسم للبينجة والثالث حمله على انه استوفى حقه من القسم ولم يذكر ما سمعته من
ان وجها وكيف كان فمن المعلوم انه يتحقق وفاء الثانية بين الذهاب اليها فاستيعادها
اليه فان امتنعت منه مع قدرتها سقط حقها للنشوز والله العالم المسئلة الثامنة
لو تزوج امرءة فلم يدخل بها فاراد السفر فخرج اسمها من بين غيرها استصحبها معه
ولكن جاز له مع العود بل وجب عليه ان طلبته منه توفيتها حصة التخصيص التي من الثلث
او السبع لان ذلك لا يدخل في السفر اذ ليس السفر داخلا في القسم خلافا للمحكي عن الشيخ
من الاكتفاء في تخصيصها بما يحصل في ايام السفر لحصول المقصود بها وهو الانس وزوال
الحشمة وفيه بعد منع انحصار الفائدة في ذلك بل يمكن ان يكون اهمية الاستمتاع بالجديدة
في هذه المدة وكونه هذه العلة مستنبطة ان ايام التخصيص من لواحق القسم التي قضيت بها
مثل ما قضيت الحرة على الامة والاتفاق على ان ايام السفر لا تدخل في القسم ولذا لم يقض للمتخلفات
ما فاتهن مع المصحوبة فكذلك هنا نعم لو كان المتزوج بها جديدا اثنتين فاستصحب احديهما
في السفر بالقرعة قضى حق المقيمة اذا حضر من الثلث او السبع اما بعد قضائها وحقها
او قبله ان ترتبا في النكاح او بالقرعة وذلك لاستصحاب ما لها من الحق من غير ما يدل على
اسقاط صحبة الاخرى في السفر له قيل كما انه اذا قسم للاربع لكل منهن ليلة فبات عند ثلث
ثم سافر واستصحب معه غير الرابعة فانه يبقى عليه حق الرابعة فاذا عاد وفاها حقها وجه
بالعلم بلزوم تفضيلها لانه لم يقضها ما لها من الحق وانما دخل حقها في السفر فلو قضى المقيمة
حقها لزم التفضيل وهو كما ترى والله العالم القول في النشوز وهو الخروج من الزوج
او الزوجة عن الطاعة الواجبة على كل واحد منهما للاخر واصله لغة الارتفاع يقال
نشز الرجل ينشز اذا كان قاعدا فنهض قائما ومنه قوله تعالى واذا قيل انشزوا فانشزوا
انهضوا الى امر من امور الله تعالى وسمي خروج احدهما نشوزا لانه بمعصيته قد ارتفع عما اوجب
الله تعالى عليه من ذلك للاخر قيل ولذلك خص النشوز بما اذا كان الخروج منهما معا خص باسم
الشقاق كما في قوله لاستوائهما معا في الارتفاع فلم يتحقق ارتفاع احدهما عن الاخر وقد يقضيهم
بجواز اطلاق النشوز على ذلك ايضا نظرا الى حصول الارتفاع عما يجب عليه من الطاعة لا على …
وهو متحقق فيهما وبعض الفقهاء اطلق على الثلثة اسم الشقاق وفي ذلك والكل جائز بحسب اللغة
ولكن جرى عليه المصنف تبعا لقوله تعالى واللاتي تخافون … وقوله تعالى وان امرءة خافت من بعلها
نشوزا الاية وقوله تعالى وان خفتم شقاق بينهما قلت انما يتحقق اسم النشوز بخروج كل منهما
عن الطاعة الواجبة عليه للاخر بل لا يبعد كون ذلك بمعنى ارتفاع كل منهما عن الاخر عما وجب عليه
نعم تحقق اسم الشقاق بخروج احدهما دون الاخر بعيد كما ان ما عن نهاية الشيخ من تخصيص النشوز
بخروج الزوج عن الحق كذلك بل هو خلاف الاية الاولى وغيرها ونحوه ما في فقه احكام الراوندي في خصها
بالعكس اذ لا ريب في انه قد يكون من الزوج كما يكون من الزوجة بل ربما ظهر من الصحاح والقاموس و
المجمع صدق اسم النشوز لغة على معنى العرف فانه فيها نشزت المرءة تنشز نشوزا استعصت
على زوجها وابغضته ونشز عليها اذا ضربها وجفاها وعن شمس العلوم عصته وخالفته
ونشز عليها ضربها وجفاها والمصباح المنير عصته وامتنعت عليه ونشز عليها تركها وجفاها

تركها وجفاها والنهاية عصت عليه وخرجت من طاعته ونشز عليها جفاها واضربها
وكرهها واساء صحبتها اللهم الا ان يقال ان حاصل ذلك منهم كون النشوز منها الاستعصاء
والكراهة ومنه الضرب والهجر وهو خلاف ما في الشرع من كونه الامتناع من خصوص
الحق الواجب عليه او عليها ولذا قيل لم يكن من النشوز الايذاء وان امتنت به وا
استحقت التاديب ولا الامتناع من خدمته وقضاء حوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع
لعدم وجوب شيء من ذلك عليها ولا غيره ذلك مما لا ينقص الاستمتاع بها وعلى كل حال
فقد ذكر المصنف وغيره انه متى ظهر من الزوجة اماراته اي النشوز مثل ان تقطب
في وجهه او تتبرم في حوائجه المتعلقة بالاستمتاع او تغير عادتها في ادبها جاز له
هجرها في المضجع بعد عظتها وصورة الهجران يحول اليها ظهره في الفراش وقيل ان
يعتزل في فراشها والاول مروي عن الباقر والصادق ولا يجوز له ضربها والحال هذه
اما لو وقع النشوز وهو الامتناع من طاعته فيما يجب له جاز ضربها ولو باول مرة ولكن
يقتصر على ما يؤمل معه رجوعها ما لم يكن مدميا ولا مبرحا وظاهره الفرق بين
الموعظة والهجر وبين الضرب فيجوز الاولان على ظهور امارات النشوز بخلاف الاخير فلا
يجوز الا مع تحقق النشوز نعم معه يجوز من اول مرة ولا يعتبر تقدم الوعظ او الهجر بخلاف الاولين فان الثاني
منهما مرتب على عدم نفع الاول وهو احد الاقوال في المسئلة حكي عن المبسوط والفاضل في
عدو كان وجهه ان الاصل في هذا الحكم الاية الشريفة وهي قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن
فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا
ولا ريب في ظهورها في ترتب الامور الثلثة بخوف النشوز الا ان الاخير منها لما علم بالاجماع
المحكي عن المبسوط والخلاف اعتبار النشوز في جوازه المؤيد بقاعدة عدم جواز العقوبة
الا على فعل المحرم وجب تقييده بذلك بالنسبة اليه في الاية وبقيت على ظاهرها في الاولين
واطلاقها يقتضي جواز الضرب مع تحقق النشوز من غير تقدم الوعظ والهجر اما فرض بيان على حسب
ترتب النهي عن المنكر وفيه ان الهجر تفويت لحقها الواجب عليه ايضا فلا يجوز قبل تحقق الذنب
اذ هو عقوبة ايضا لا تجوز بدون فعل المحرم وكونه اوسع من الضرب لا يقتضي جوازه بظهور
امارات المعصية والالحاق الضرب ودعوى الاكتفاء بظاهر الاية في جوازه يقتضي جواز
الضرب ايضا ضرورة اتحاد الجميع بالنسبة الى دلالتها اللهم الا ان يقال ان الاجماع السابق منع منه
بالنسبة الى الضرب بخلاف الاولين او يقال ان ذلك ايضا محرم عليها وان لم يكن نشوزا يجوز
عقابها بالهجر بخلاف الضرب المشروط جوازه بالنشوز للاجماع السابق الا ان الجميع كما ترى مجرد
اقتراح وتعسف بلا شاهد معتد به ومن هنا كان ظاهر المصنف وغيره ترتب …
الثلثة على ظهور امارات النشوز من غير فرق بين الضرب وغيره الا انها مترتبة على
حسب ترتب النهي عن المنكر فجوازها مع النشوز مستفاد من الاولوية وفيه انه
ان وافق ظاهر الاية بالنسبة الى ثبوت الثلثة على خوف النشوز لكنه مناف لظاهرها
بالنسبة الى التخيير بين الثلثة والجمع لان الواو لمطلق الجمع اللهم الا ان يستفاد من ترتب
ادلة النهي عن المنكر لكن الكلام في ان ذلك منها ضرورة عدم النشوز بها وعدم ثبوت
حرمتها بدونه على انه مناف ايضا لما سمعته من الاجماع المحكي المعتضد بما عرفت من عدم جواز الضرب

الا على النشوز ومن هنا عكس ابن الجنيد فيما حكي عنه فجعل الامور الثلثة مترتبة على النشوز بالفعل و
لم يذكر الحكم عند ظهور اماراته وجوز الجمع بين الثلثة ابتداء من غير تفصيل فقال وللرجل ان كان
النشوز من المرءة ان يعظها ويهجرها في مضجعها وله ان يضربها غير مبرح ويظهر منه جواز
الجمع بين الثلثة والاجتزاء باحدها او باثنين منها ولعله لان ذلك حقه فله فيه الخيار ولان
الواو لمطلق الجمع المقتضي جوازه والتخيير والمراد من الخوف في الاية العلم كقوله فمن خاف
من موص جنفا فان الخوف مستعمل في الاخبار الذي تخلفه غيره لكنه فيه انه مناف
لقاعدة ترتب افراد النهي عن المنكر بل يمكن دعوى كون المراد من الاية ذلك ولعله لذا جعل
العلامة في الارشاد الثلثة مترتبة على النشوز بالفعل كما سمعته من ابن الجنيد لكن جعلها مترتبة
مراتب الانكار وتحصل ذلك من جميع ما تقدم وما عن بعض العلماء من التفصيل ايضا من جعل الامور
الثلثة مترتبة على مراتب ثلثة من حالها مع ظهور امارات النشوز فيقتصر على الوعظ ومع تحقق
قبل الاصرار ينتقل الى الهجر فان لم ينجع واصرت انتقل الى الضرب فيكون معنى الاية واللاتي
تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن فاهجروهن في المضاجع فان اصررن فاضربوهن ان
هو ايضا كما ترى وان حكي عن العلامة في بعض موافقته وانما الحجة ما سمعته من الارشاد الذي
هو يرجع ايضا الى ارادة وان خفتم استمرار نشوزهن بل يمكن القطع بذلك بملاحظة ما ورد
من النصوص في قوله تعالى وان امرءة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا وفي قوله تعالى وان خفتم
شقاق بينهما من ضرورة اتحاد السياق في الجميع كضرورة اتحاد المراد من الخوف والنشوز في الكل
وان كان الرجل مع كراهته المرءة … ابطالها بخلاف ما هي فيه من الضرب تكليف …
هنا وانما تم ظاهر على ارادة ذلك في اية الشقاق بل لا يبعد ارادة الكراهة من النشوز
في الاية على وجه ينقص بهتمامه بها بالتقطيب في وجهه واساءة الكلام الغليظ ونحو ذلك مما
يذهب الرغبة في مقاربتها والاستمتاع بها كما تسمع اثر النصوص الواردة في قوله تعالى
ان امرءة خافت الخ بل في خبر زرارة المروي في تفسير العياشي عن ابي جعفر عليه السلام اذا نشزت المرءة
عن الرجل فهي الخلعة فليأخذ منها ما قدر عليه واذا نشز الرجل مع نشوز المرءة فهو الشقاق
اشارة اليه ومن ذلك كله يظهر لك النظر في جملة من كلماتهم حتى ما في … وغيرهما من ان المراد
بظهور امارات النشوز تغير عادتها معه في القول او الفعل بان تجيبه بكلام خشن بعد ان كانت
بلين او غير مقبلة بوجهها معه بعد ان كانت تقبل او تظهر عبوسا او اعراضا وتثاقلا و
دمدمة بعد ان كانت تلطف به وتبادر اليه وتقبل عليه ونحو ذلك والتقييد بتغير العادة
احترازا عما لو كان ذلك من طبعها ابتداء فانه لا يعد امارة النشوز نعم مثل التبرم والحوائج
لا يعتبر فيه العادة لان ذلك حقه فعليها المبادرة اليها ابتداء ولا عبرة بالعادة بخلاف
الاداب وهذه الامور ونحوها لا تعد نشوزا فلا تستحق عليه ضربا على الاقوى بل يقتصر
على الوعظ فلعلها تبدي عذرا او تتوب عما وقع من غير عذر ويظهر من تجويز الضرب بل الهجر
انما امور محرمة وان لم يكن نشوزا او الضرب لاجل فعل المحرم … ليس من النشوز ولا
من مقدماته بل آفة اللسان والشتم ولكنها تأثم به وتستحق التاديب عليه …
للزوج تاديبها على ذلك ونحوها مما لا يتعلق بالاستمتاع ام يرفع امره الى الحاكم قولان
تقدما في كتاب الامر بالمعروف والاقوى ان الزوج فيها وراء حق المساكنة والاستمتاع
وان نقص ذلك لا عينه وكذا الاستمتاع وفي ايضا المراد بحوائجه التي يكون التبرم بها امارة

المنفي
بها اما ورد النشوز ما يجب عليها فعله من الاستمتاع وعقد … ثم كالتنظيف المنافي والازالة
والاستعداد بان تمتنع وتتثاقل اذا طلبها على وجه يحوج الى تكلف وتعب ولا اثر
لامتناع الدلال ولا الامتناع من حوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع اذ لا يجب عليه ذلك و
وعن بعض الفضلاء المنسوبة الى فخر الدين ان المراد بها نحو سقي الماء وتمهيد الفراش ونحوه
جدا الا ان ذلك غير واجب عليها فكيف يصدق كونه نشوزا فان الجميع كما ترى ضرورة تحقق النشوز
بالعبوس والاعراض والتثاقل وانها والكراهة له بالفعل والقول ونحوها مما ينقص استمتاعه
بها وتلذذه بها بل لا ينبغي التامل في تحققه بتبرمها بحوائجه المتعلقة بالاستمتاع او
المؤدية على كراهتها له بل لعل ما سمعته من الفخر مراد منه ذلك بل لعل اطلاقات المتن مثله
ايضا ضرورة اقتضاء اية الرجال قوامون على النساء وقوا انفسكم واهليكم نارا الاية
وغيرها قول تاديبها خصوصا فيما يتعلق به نفسه وعلى كل حال فالمراد بالهجر في المضجع ان يحول
به ظهره واحد من الاصحاب في تفسيرها … في الفراش كما عن الفقه المنسوب الى الرضا بل عن
المبسوط نسبته الى رواية اصحابنا وعن مجمع البيان الى الباقر ولكن عن المبسوط ايضا ان يعتزل
فراشها وعن المفيد التخيير بينهما وفي الرياض انه اقوى لاندراجهما في الهجر فاقلت يمكن دعوى
الترتيب في افراده ايضا على حسب الترتيب في افراد النهي عن المنكر نعم ما عن تفسير علي بن ابراهيم
من سبها لا دليل عليه وكذا الكلام في الضرب فيقتصر على ما يؤمل معه طاعتها فلا يجوز
الزيادة عليه مع حصول الغرض به والا تدرج الى الاقوى فالاقوى ما لم يكن مدميا ولا مبرحا
وابتداء الضرب بالسواك وعليه يحمل ما عن الباقر انه … لا انه منتهاه ضرورة
منافاة اطلاق الاية وما دل على النهي عن المنكر وحينئذ من حصول الغرض به دائما معنا قال
الى اطلاق كلام الاصحاب نعم اتقاء المواضع المخوفة كالوجه والخاصرة ومراق البطن ونحوه
وان لا يوالي على موضع واحد بل يفرق على المواضع الصلبة مراعيا فيه الاصلاح لا التشفي
والانتقام بل في ذلك انه يحرم بقصده مطلقا بل بدون القصد المأذون لاجله لو حصل ما
الضرب يتلف وجب الغرم للاطلاق ادلته الذي لا ينافيه الرخصة فيه مع ان المرخص فيه …
المعروض من الضرب كما انه لا ينافيه عدم الضمان في ضرب الولي الصبي تاديبا الذي يمكن الفرق
بينهما بعد تسليم ذلك فيه بان ضرب الزوج لمصلحته بخلاف الولي الذي هو محسن محض ولذا
كان للاول العفو بل في بعض النصوص النهي عن الضرب بخلاف الثاني والله العالم هذا كله في نشوز
الزوجة واما اذا ظهر من الزوج النشوز بمنع حقوقها الواجبة من قسم ونفقة ونحوهما فلها
المطالبة بها ووعظها اياه والا رفعت امرها الى الحاكم وكان للحاكم الزامه بها وليس لها
هجره ولا ضربه كما صرح به غير واحد مرسلين له ارسال المسلمات وان وجب الحق بهما لانهما
متوقفان على الاذن الشرعي وليست بل في الايتين ما ينبه على تفويض ذلك اليه لا اليها وانه
هو القائم عليها … ولا باس به وان كان في اطلاق ادلة الامر بالمعروف … دعوى سقوط
هذه المرتبة منه هنا كما تسقط بالنسبة للولد والوالد نعم اذ عرف الحاكم ذلك باطلاع او اقرار او
شهود … عليها نهاه عن فعل ما يحرم وامره بفعل ما يجب فان نفع والا عزره بما يراه
وله ايضا الانفاق من ماله مع امتناعه من ذلك ولو ببيع عقاره اذا توقف عليه وان
كان لا يمنعها شيئا من حقوقها الواجبة ولا يفعل ما يحرم عليه بها الا انه يكره صحبتها لكبر

للزوج قول ذلك فيه

فيهم بطلاقها فلها ترك بعض حقوقها او جميعها من قسمة او نفقة استمالة له ويحل له ذلك بلا خلاف اجده
فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الاصل والكتاب والسنة اذ المراد من قوله تعالى وان امرأة خافت من
بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا كما استفاضت به النصوص ففي صحيح الحلبي او
حسنه عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن قول الله تعالى وان امرأة خافت الخ فقال هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها
فيقول لها اني اريد ان اطلقك فتقول له لا تفعل اني اكره ان تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع
بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالتي فهو قوله فلا جناح الخ وهذا هو
الصلح وخبر ابي حمزة سألت ابا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل وان امرأة الخ فقال اذا كان
كذلك فهم بطلاقها فقالت له امسكني وادع لك بعض ما هو عليك واحللك من يومي وليلتي حل
لك ذلك ولا جناح عليهما وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن قول الله عز وجل وان امرأة خافت الخ
قال هذا تكون عنده المرأة لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول له امسكني ولا تطلقني وادع لك ما
على ظهرك واعطيك من مالي واحللك من يومي وليلتي فقد طاب ذلك كله ونحوه خبر الشحام عنه ايضا
وفي خبر احمد بن محمد عن ابي الحسن الرضا في قول الله عز وجل وان امرأة الخ قال النشوز الرجل يهم بطلاق
امرأته فتقول ادع ما على ظهرك واعطيك كذا وكذا واحللك من يومي وليلتي على ما اصطلحنا فهو
جائز وفي خبر زرارة سئل ابو جعفر عن المرأة ويشترط عليها عند عقدة النكاح ان يأتيها ما شاء
نهارا او من كل جمعة او من كل شهر يوما وان النفقة كذا وكذا قال فليس ذلك الشرط بشيء من تزوج
امرأة فلها ما للمرأة من القسمة والنفقة ولكنه من تزوج امرأة فخافت منه نشوزا او خافت
ان يتزوج عليها فصالحت من حقها على شيء من قسمتها او بعضها فان ذلك جائز لا بأس به الى غير
ذلك من النصوص الدالة على ذلك الا انها جميعا كما ترى متفقة على جواز بذلها ما تبذله من حقوقها في
مقابلة ما يريد فعله معها مما هو غير محرم عليه كطلاق ونحوه لانه جائز له وان كان قد منع ما بعد له
ما هو محرم عليه كالمتعمد من نفقة ونحوه فيأتي تحقيق الحال فيه ان شاء الله القول في الشقاق وهو مصدر على وزن
فعال من الشق بالكسر الناحية كان كل واحد منهما صار في شق اي ناحية غير ناحية الاخر باعتبار
حصول الكراهة والارتفاع والمعصية والاختلاف من كل منهما فان المشاقة والشقاق الخلاف في
العداوة كما في الصحاح ولعل الاولى كونه من الشق بمعنى التفرق الذي منه شق فلان العصا اي فارق الجماعة
وانشقت العصا اي تفرق الامر وعلى كل حال فان كان النشوز منهما وخشي الشقاق بينهما
بعث الحاكم حكما من اهل الزوج واخر من اهل المرأة على الاولى ولو كانا اجنبيين او كان احدهما جائز
جاز والاصل فيه قوله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا
يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا وفي خبر علي بن حمزة سألت العبد الصالح عن قول الله عز وجل
وان خفتم شقاق الخ فقال يشترط الحكمان ان شاءا فرقا وان شاءا جمعا ففرقا او جمعا جاز ونحوه
خبر ابي بصير عن الصادق وفي خبر سماعة سألت ابا عبد الله عن قول الله تعالى فابعثوا حكما الخ ارايت
ان استاذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق
فقال الرجل والمرأة نعم واشهدا بذلك شهودا عليهما ايجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا
على طهر من المرأة من غير جماع من الزوج قيل له ارايت ان قال احد الحكمين فرقت وقال الاخر لم افرق بينهما
فقال لا يكون تفريقا حتى يجتمعا جميعا على التفريق جاز تفريقهما وفي خبر محمد بن مسلم عن احدهما
سألته عن قول الله تعالى فابعثوا الخ حتى يستأمرا وفي صحيح الحلبي عن ابي عبد الله سألته عن قول الله
من جهلها فابعثوا الخ قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا الرجل والمرأة ويشترطا عليهما

عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان فرقا فجائز والظاهر تحقق الشقاق بينهما بالنشوز من كل منهما
ومن هنا كان المحصل من الاصحاب في المراد بالاية اما الاستمرار وبعض وان خفتم استمرار الشقاق
بينهما او كون المراد بالخوف العلم والتحقيق ومنه يعلم المراد بالاية السابقة لكن في الرياض بعد ذكر
الاول وفيه نظر لتحققه على كون مطلق الكراهة بينهما شقاقا وليس بينهما للاحتمال اما يكون
تمام الكراهة بينهما فيكون المراد انه اذا حصل كراهة كل منهما لصاحبه وخفتم حصول الشقاق فابعثوا
مع انه المتبادر عنه الاطلاق والاولى من الاتحاد على تقدير مجازية ثم على هذا التقدير يعود
الامر بين المجاز المزبور وبين التجوز بالخشية بجعلها على العلم والمعرفة في ابقاء الشقاق على
حقيقته التي هي مطلق الكراهة ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما سمعت من تفسير الشقاق
والاتفاق على بعث الحكمين بحصوله وعدم انقطاعه لا على تمام الكراهة بل من ذلك يعلم
وكشف اللثام ايضا من احتمال ارادة شدة الشقاق بينهما والتادي الى التساب والتهاجر
والتضارب فان ذلك ليس عنوان بعث الحكمين قطعا وعلى كل حال فالظاهر ما عن الاكثر كما
في كشف من ان المخاطب بالبعث الحكام المنصوبين لمثل ذلك بل في كنز العرفان انه المروي
عن الباقر والصادق وفي المرسل عن تفسير علي بن ابراهيم عن امير المؤمنين في رجل وامرأة
في هذا الحال فبعث حكما من اهله وحكما من اهلها ونحوه من مجمع البيان خلافا لظاهر المقنع والنافع
والمحكي عن الصدوق وقيل من انه الزوجان فان امتنعا فالحاكم لظاهر النصوص السابقة ونحو
المحكي عن الرضا فقه يختار الرجل رجلا والمرأة رجلا الخ وضعفه مما لا يخفى للاختلاف الظاهر في
لغيبة والمعهود والتثنية والجمع وليس المقام مقام الشقاق على ان المأمور بالبعث الى نفسيهما
وهو غيرهما واما الامر ان لا يبعث احد على نفسه ولا منافاة بين كون الباعث الحاكم وبين اشتراطهما
على الزوجين ما يريد ان اشتراطه ونحوه منهما من الاسكافي الا انه جعل الحاكم بامر الزوجين
بانه يبعثا من يختاره من اهلهما وفي ذلك وفيه جمع بين القاعدتين والتوفيق وفي موثق سماعة
السابق ما يرشد اليه بل قد يمكن ان يستدل به على ان المرسل الزوجان وفيه ما لا يخفى وضعف
منهما ما من بعض من يشذ من كون المرسل اهلوهما وموضع كونه شاذا منافيا لظاهر الاية والنصوص ولو قصد الجميع بعث
وان قيل انه يشعر به بعض الاخبار فهو لو قصد والحاكم قائم مقام عدول المسلمين في ذلك ولو قصد
الزوجان كان المبعوث وكيلا محضا لا حكما فيفعل ما تقتضيه الوكالة من عموم او خصوص هذا ولكن
في كشف اللثام بعد ان ذكر ما سمعته من النافع والمقنع قال ولا يستلزم ان يكون الخطاب في الاية للزوجين
ليستبعد ولا منافية ظاهرها فان من المعلوم ان بعثهما الحكمين جائز وانه اولى من الترافع
الى الحاكم وكذا اذا بعث اولياؤهما الحكمين مع جواز الخطاب في الاية لهم عموما او خصوصا والبعث
منهم او منهما ينقسم الى الواجب وغيره كما في بعث الحاكم واقتصر في النهاية على نفي البأس عن بعث
الزوجين وبالجملة ينبغي ان لا يكون خلاف في جواز البعث من كل من هو لكل ولوجوبه اذا توقف
الاصلاح عليه خصوصا الحاكم والزوجين ولا ينافيه الاختلاف وذلك قلت قد يناقش بامكان
بعث الزوجين حكمين والاهلين على وجه يترتب عليه امضاء حكمهما عليهما بالصلح وان لم يرضيا بناء
على اختصاص الخطاب في الاية للحكام لعدم دليل على ذلك وكذا الكلام في العكس وهذا ونحوه احد
من اثار الخلاف في المسألة وكيف كان فالظاهر وجوب هذا البعث وفاقا لجماعة لظاهر الامر فيكون ذلك
من الامر بالمعروف ومن الحسبة التي نصب الحاكم لامثالها خلافا للمحكي عن بعض من الاستحباب للاصل المقطوع بالامر

فان الارشاد على انه من الامور الدنيوية التي لا ينافيها ارادة الوجوب منه فيها وفيه ان الاصل
مقطوع بما عرفت والاخيرين لا ينافيان ظهوره في الوجوب المؤيد بما عرفت نعم قد يقال بعدم تعين
وجوب الكيفية المخصوصة مع امكان اصلاح حالهما بغيرها اما الواجب فيهما تعين وجوبها
وكذا الكلام في كون الحكمين من الاهلين من وجه عدم اعتبار القرابة في الحكومة والغرض
يحصل بالاجنبي كما يحصل بهما والاية مسوقة للارشاد مع عدم اختصاص الامر فيهم بجوز في
الجانب كما اذا لم يكن ثم قريب نعم لو اختص الامر فيهم اتجه الوجوب كما انه لو اختص الامر في
الاجنبي تعين هذا وفي الرياض بعد اختيار الاختصاص بالاهل وفي شرح قوله في النافع
ويجوز ان يكونا اجنبيين اما مطلقا كما هو ظاهر المتن او مقيدا بعدم الاهل كما هو
الاقوى لكن مع ذلك ليس لهما حكم المبعوث من اهلهما من امضاء ما حكما عليهما لمخالفته
الاصل فيقتصر فيه على مورد النص ويكون حكمهما الاقتصار على ما اذن به الزوجان وفيه
وكلا وليس لهما من التحكيم الذي هو حكم الحكمين كما يأتي شيء جدا وفي حكم فقد الاهل
لو فقد الاصلاح على الاجنبي وهو من غرائب الكلام يكفي دعوى الاجماع على خلافه مضافا الى
ظهور النصوص في الاية في عموم الحكم للزوجين ذي الاهل وغيرهم على ان التقييد الذي ذكره
معناه مضي حكم الاجنبي وصيرورته كالاهل مع عدمهم والا فالتوكيل لا ريب في جوازه مع وجود
الاهل فضلا عن حال عدمهم وبالجملة لا يخفى ما في كلامه من الخبط خصوصا مع ملاحظة
كلام الاصحاب والعامل في الاية الشريفة ونصوص الباب والله المسدد للصواب وكيف كان
فهل بعثهما على سبيل التحكيم او التوكيل فيه قولان الاظهر منهما والاشهر انه تحكيم بل المشهور
من ظاهر وضعه الشرائع ان الاجماع عليه وفي محكي المبسوط انه مقتضى المذهب لانه مقتضى
تسميتهما حكمين في الكتاب والسنة والفتاوى ومقتضى خطاب غير الزوجين ببعثهما والوكيل
ماذون ليس بحكم والخاطب به الزوجان لا غيرهما ولانهما ان رايا الاصلاح فعلاه من
غير استيذان ويلزم ما يقتضيه طالبه عليهما من السائغ ولو كان توكيلا لم يقع الا ما دل
عليه لفظهما وكون الزوج والزوجة رشيدين والحق لهما ينافي حكم الشارع عليهما كالحاكم
فانهما بالاصرار على الشقاق صارا كالممتنعين عن قبول الحق فجاز الحكم عليهما كما ان
عدم اعتبار الاجتهاد فيهما لا ينافي مضي حكمهما لان محله امر معين جزئي يجوز تفويض امره الى
الاحاد كتقاط ونحوه وليس هو من الرياسة العامة التي يعتبر فيها الاجتهاد مع ان مثل ذلك
لا يعارض ظاهر الكتاب والسنة خصوصا والحاكم في الحقيقة الحاكم الذي ارسلهما فهما بمنزلة
الوكيلين والظاهر عدم اعتبار رضى الزوجين في بعثهما بناء على المختار من وجه كون ذلك
سياسة شرعية نعم قد يقال باعتبار رضاهما على التوكيل مع احتمال عدمه ايضا بناء على
انهما مع الامتناع يوكل عنهما الحاكم قهرا ولا ريب في اشتراط البلوغ والعقل والاهتداء
الى ما هو المقصود من بعثهما بل والاسلام وهو جيد فيما كان الشقاق بين المسلمين اما
غيرهم فلا يخلو من نظر واما العدالة والحرية فهي لك ان جعلناهما حكمين اعتبرا قطعا وان
جعلناهما وكيلين فعن اعتبارهما وجهان اجودهما العدم لانهما ليسا شرطا في الوكيل وفيه كما
منع اعتباره ذلك على الاول ايضا وما دل على اعتبارهما في الرئيس العام لا يقتضيه في مثل
المقام المحدود سيما الرئيس كما انه احتمل اعتبارهما على الثاني بدعوى ان الوكالة اذا

الوكالة اذا تعلقت بنظر الحاكم اعتبر فيها ذلك كما في الحاكم وكيف كان فيجب عليهما البحث والاجتهاد
في حالهما وفي السبب الداعي الى الشقاق بينهما ثم يسعيان في امرهما فان اتفقا على الاصلاح
فعلاه من غير مراجعة لهما لانه مقتضى تحكيمهما او توكيلهما على ذلك وان اتفقا على التفريق فعلى
التوكيل لم يصح الا بعد التوكيل الدال على رضا الزوج في الطلاق ورضا المرأة في البذل
ان كان خلعا واما على التحكيم فالاشهر بل المشهور عدم جوازه ايضا الا مع مراجعتهما ونحوه
لظهور كون المراد من التحكيم فعل ما يتحقق به الاصلاح والتاليف كما اوما اليه بقوله ان يريدا
اصلاحا يوفق الله بينهما وفي الحلبي في الحسن سألت ابا عبد الله عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما من اهله
حكما من اهلها قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا الرجل والمرأة ويشترطا عليهما ان شئنا
جمعنا وان شئنا فرقنا فان فرقا فجائز وفي صحيح ابن مسلم عن احدهما سألته عن قول الله عز وجل
فابعثوا حكما الخ قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا وفي خبر علي بن ابي حمزة سألت العبد
الصالح عن قول الله عز وجل وان خفتم شقاق بينهما الخ قال يشترط الحكمان ان شاءا فرقا
وان شاءا جمعا ففرقا او جمعا جاز ونحوه خبر ابي بصير عن ابي عبد الله وفي خبر سماعة
سألت ابا عبد الله عن قول الله عز وجل فابعثوا الخ ارايت ان استاذن الحكمان فقالا للرجل
والمرأة اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمرأة نعم واشهدا
بذلك شهودا عليهما ايجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا على طهر من المرأة من غير
جماع كالزوج قيل له ارايت ان قال احد الحكمين قد فرقت بينهما وقال الاخر لم افرق بينهما فقال
لا يكون تفريق حتى يجتمعا جميعا على التفريق فاذا اجتمعا على التفريق جاز تفريقهما لكن لا يخفى
عليك ظهور هذه النصوص في ان التفريق لهما مع اشتراطهما ذلك ولعله لا ينافي كلام المشهور
لتنزيله على انه ليس لهما التفريق مع الاطلاق بل على ذلك نزل كلام ابن الجنيد فانه قال على ما حكي
عنه ويشترط الوالي او المرضي بحكمه على الزوجين ان للحكمين جميعا ان يفرقا بينهما او يجمعا ان رايا
ذلك صوابا وعلى كل واحد من الزوجين امضاء ذلك والرضا به وانهما قد وكلاهما في ذلك ولهما
فعله فهو جائز عليهما وفي ذلك قد روي ان عليا بعث حكمين وقال تدريان ما عليكما عليكما ان
رايتما ان تجمعا وان رايتما ان تفرقا ان تفرقا فقالت المرأة رضيت بكتاب
الله علي ولي فقال الرجل اما الفرقة فلا فقال علي كذبت والله حتى تقر بمثل الذي اقرت به
وقد احتج بهذا الخبر العامة فالاول من حيث انه اعتبر رضاهما واقرارهما والثاني من حيث
جعل الجمع والتفريق الى الحكمين وقوله حتى تقر اي ليس لك الا ان تقنع بل عليك ان تنقاد لحكم الله
كما انقادت هي وهذا اشبه بمذهب ابن الجنيد قلت يمكن تنزيل الخبر على تلك الاخبار وايضا على معنى
انه لابد من اتفاقهما على كيفية الحكم من الاصلاح خاصة او عليه وعلى التفريق نعم يظهر منه وجوب
متابعة الاخر من اراد تعميم التحكيم وكيف كان فعلى ما قلناه اذا راى حكم الرجل ان يطلق بغير عوض
طلق مستقلا به لان حكم المرأة لا صنع له بالطلاق ولا يزيد على واحدة لكن ان راجع الزوج ودام
على الشقاق فاراد ان يزيد في الطلقات الثلث وان راى الخلع وساعده حكم المرأة تخالعا
وان اختلفا وقف وينبغي ان يخلو حكم الرجل بالرجل وحكم المرأة بالمرأة خلوة غير محرمة ليعرفا ما عندهما
وما فيه رغبتهما واذا اجتمعا لم يخف احدهما على الاخر ما علم ليتمكنا من راي الصواب وينفذ
ما راياه صوابا بشرطه فان اختلف رايهما بعث اليهما اخرين حتى يجتمعا على شيء وينبغي للحكمين

اخلاص النية في السعي وقصد الاصلاح فمن حسنت نيته فيما تحراه اصلح الله مسعاه و
كان ذلك سببا لحصول مسعاه كما يفيده قوله تعالى ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ومفهوم
الشرط يقتضي ان عدم التوفيق بين الزوجين يدل على فساد قصد الحكمين وانهما لم يجتمعا من قصد ا
لاصلاح بل في نية احدهما او كليهما فلذلك لم يبلغا المراد والظاهر انه هو السبب في الفساد في
تحكيم ابن العاص وابي موسى الاشعري في ايام صفين فان نية كل منهما فاسدة وان كان الاول
اشد من الثاني ولذا ترتب عليه ما ترتب والله العالم تفريع لو بعث الحكمان فغاب الزوجان
او احدهما قيل نفذ حكمهما قطعا بناء على التوكيل لان تصرف الوكيل فيما وكل فيه نافذ مع
حضور الموكل وغيبته ومع بقائه على الخصومة والشقاق المفروض وان ارتفاعه لحضوره وعدمه و
فيه اشكال منع نفوذه مع فرض ارتفاع الخصومة ضرورة انتفاء موضوع التوكيل ح على الصلح
الرافع للنزاع والشقاق المفروض ارتفاعهما قبل حكم الحكمين وعلى التحكيم قيل والقائل
الشيخ في المحكي من مبسوطه لم يجز الحكم لانه حكم للغائب لو عليه فالجائز الثاني لا الاول وقد يشكل
بالجواز كما رجحنا لا لما ذكره المصنف من ان حكمهما مقصور على الاصلاح اما التفرقة فموقوفة على
الاذن ضرورة عدم انطباق ذلك على حجة المدعي بل المنع عدم جواز الحكم للغائب وعليه في المقام لان كلا
الادلة الذي لا يعاد ضده القياس على حكم الفقيه للغائب لو سلم المقيس عليه ولذا ان يكون
الغائب منهما على حجته في المقام بخلافه هناك ودعوى عدم معلومية بقاء الشقاق بينهما
مع الغيبة خروج عن عنوان البحث الذي هو الحكم عليهما من حيث الغيبة التي يمكن ان تجامع المعلوم
بقاء الشقاق بينهما على ان الاستصحاب كاف واذا كان قد يقوى عدم نفوذ الحكم عليهما
لو فرض تأخره عن ارتفاع الشقاق بينهما وكذا الحكم فيما لو سكت احدهما بل لا يبعد نفوذ حكم ا
لحكمين فيما لو خرجا او احدهما عن قابلية التكليف بجنون او اغماء فضلا عن الغيبة لاطلاق ا
لادلة والله العالم مسئلتان الاولى ما يشترطه الحكمان عليهما او على احدهما يلزم ان كان
سائغا بلا خلاف ولا اشكال لاطلاق الادلة والا كان باطلا بل يقوى بطلان الحكم بل او فعله
من الاصطلاح او ان لها نقضه كما عبر به المصنف مشعرا بان لها الرضا به ولها نقضه وهو غير مقصود
في الشرط غير السائغ لكن في [illegible] اذا اشترط الحكمان شرطا نظر فيه فان كان مما يصلح لزومه
شرعا لزم وان لم يرض الزوجان كما لو شرطا عليه ان يسكنها في البلد الفلاني او في المنزل المخصوص
او لا يسكن معها الضرة في دار واحدة او شرطا عليها ان تؤجله بالمهر الحال الى اجل او ترد عليه
ما قبضته منه قرضا ونحو ذلك لعموم المؤمنون عند شروطهم بعد جعل الحكم اليهما وان كان غير
مشروع كما لو شرط عليها ترك بعض حقها من القسم او النفقة او المهر او عليه ان لا يتزوج
او لا يتسرى او لا يسافر بها لم يلزم ذلك بلا خلاف ثم ان كان الشرط مما [illegible] فيه النص ف
كترك بعض الحق فلها نقضه والتزامه تبرعا وان كان غير مشروع اصلا كعدم التزويج والتسري
فهو منقوض في نفسه ويمكن ان يريد المصنف بقوله كان لها نقضه ما [illegible] الشامل لجميع الدال بمفهومه
على ان لها ايضا التزامه التزام مقتضاه بان لا يتزوج ولا يتسرى تبرعا بذلك وان لم
يكن لازما له بالشرط والى هذا يشير كلام الشيخ في المبسوط حيث قال في هذا القسم فان اختار
الزوجان المقام على ما فعله الحكمان كان جميلا وان اختارا ان يطرحا فعلا فان ظاهر
فعل الجميل كونه تبرعا وتفضلا بغير استحقاق ويشهد على ذلك كشف اللثام ولكن الانصاف

لا يخفى عليك ما فيه من النظر في اصل المطلب فضلا عن بعض الخصوصيات ضرورة لزوم كل شرط
سائغ عليهما او على احدهما لعموم الادلة القاضية بكونهما حكمين وانه لا يبطل منه الا الباطل
باصل الشرع فليس ح من الشرط بما فيها الالتزام به ولها نقضه كما هو واضح المسئلة
الثانية لو منعها شيئا من حقوقها المستحبة او اغارها بما لا يحرم عليه فبذلت له
بذلا ليخلعها صح وليس ذلك اكراها قطعا وان قصد بذلك ذلك بل الظاهر عدم الاكراه
بترك حقوقها الواجبة عصيانا لا للارادة البذل كما جزم به في [illegible] وان كان اثما بل الظاهر
وكذا لو قصد بترك حقها ذلك ولم يظهر لها وان كان اثما ايضا [illegible] اما لو اظهر لها ان
تركه لاجل البذل كان ذلك اكراها واظهر منه ما لو اكرهها على نفس البذل ثم [illegible] وما ذكره
الشيخ في المبسوط اولا ووافقهما عليه العلامة في الارشاد وفي موضع [illegible] الشيخ
عليه مؤذنا بتردده فيه او ضعفه [illegible] حقوقها بالمستحبة ومفهومه انه لو منع
الواجبة كان اكراها وهذا القول نقله الشيخ في المبسوط اولا عن بعض العامة ثم قال الذي
يقتضيه مذهبنا ان هذا ليس اكراها وهو المعتمد قلت لا اشكال في تحقق الاكراه بالصورتين
المذكورتين واما الصورة السابقة فهي انه لم تكن اكراها فظاهره حرمة البذل عليه
لانه داخل في قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا والمضار بذلك بل قد يقال بحرمته عليه
في الاولى ايضا وهي فيما لو غاضها حتى بذلت ولم يكن من قصده ذلك لكونه اشبه شيء
بعوض المحرم بل يمكن انه داخل في الاية ايضا ولا ينافيه قوله تعالى وان امرأة خافت من
بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وذلك لما عرفت مما
ورد في تفسير هذه الاية من النصوص التي تخشى الطلاق او التزويج عليها او كان
الرجل يكرهها او لا يعجبه او نحو ذلك مما يؤدي الى فراقها فاسقطت بعض حقوقها لارادة
امساكها وعدم طلاقها وهذا غير المفروض الذي هو ترك حقوقها الواجبة عليه فبذلت
له مالا للخلاص من يده ومن اسره اذ هي كالمظلوم في يد الظالم فبذل له للتخلص من ظلمه
فان ذلك لا ريب في حرمته على الظالم وان لم يكن قد قصد بالظلم ذلك البذل ولعله الى ذلك
اومأ العلامة في تقييد الحقوق بالمستحبة في القواعد كما انه مما ذكرنا يظهر لك ايضا ما في كشف
اللثام وغيره من الرياض فانه بعد ان اعترف بعدم دلالة الاية والنصوص المفسرة لها على
عموم الحكم من جواز الصلح ببذل حقها كما لو اخل الزوج ببعض حقوقها الواجبة او كلها
للمهور سيما فيما في غيره [illegible] كما لو بذلت بطيب نفسها لا مطلقا للاصل وفقد
الصارف عنه وهذا هو ظاهر العبارة والاكثر وربما [illegible] هنا لما قدمنا من اختصاص
الاية والفتوى بالاول ولعموم تركه الحق من دون عوض بناء على الاصل وعليه من دونه و
فيهما نظر اذ اختصاص الكتاب والسنة بما ذكر لا يوجب المنع عن جريان الحكم فيه في غيره
بعد قضاء الاصل به والعموم حيث يوجب [illegible] حصول الحقوق الواجبة التي اخل بها
بالبذل فيكون هو العوض الحاصل بالبذل ولو [illegible] عليه غير ملازم فهو [illegible] وما
عنه حتى ينتفي العوض حين البذل ثم على تقديره يمنع القبح ايضا كيف لا ويجوز لها ابراء ذمته زوجها عن حقوقها
بعضا او كلا ابتداء او مطلقا جدا وبالجملة لا وجه لتفصيل المنع من الجواز بعد هذا

بعد طيبة نفسها في بذلها ومنه يظهر الجواز فيما لو بذلت بطيبة نفسها بعد اكراهها عليه
واذا اطلق الاصحاب المنع ح فانه كما ترى خروج عن موضوع البحث بل هو غير لائق لجعله عنوانا
كما هو واضح بادنى تامل والله العالم النظر الرابع في احكام الاولاد وهي قسمان الاول في الحاق الاولاد ويلحق
في اولاد الزوجات دواما وانقطاعا والموطوءات بالملك والموطوءات بالشبهة اما احكام اولاد الموطوءات
بالعقد الدائم فهم يلحقون بالزوج بشروط ثلاثة الدخول [illegible] او مقداره قبلا او دبرا على
كشف اللثام وغيره انزل او لا لاطلاق الفتاوى ونحو قول الباقر ع لا يوجب الا الغسل ومن اذا اتاها فقد
طلب ولدها لكن في الروضة والمراد بالدخول [illegible] وصرح به المصنف في القواعد [illegible] قبلا
او دبرا وان لم ينزل ولا يخفى ما في ذلك من الاشكال ان لم يكن مجمعا عليه باستحالة التولد عادة في كثير من موارده ولم
نقف على شيء فيما نقلناه يعتمد عليه [illegible] في الرياض [illegible] الشام خلقة يلحق با
الزوج الذي يمكن التولد منه عادة ولو احتمالا مع [illegible] احدها الدخول منه بما دخولا يحتمل فيه ذلك و
لو احتمالا بعيدا قبلا كان او دبرا اجماعا وفي غيره اشكال وان حكى الاطلاق عن الاصحاب واحتمل الاجماع مع
المحكي من [illegible] بعدم العبرة بالوطء دبرا واستوجهه من المتأخرين جماعة وهو حسن الا مع الامناء وحينئذ لا
السبق وعدم الشعور به لا مطلقا قلت مع فرض امكان سبق المني وعدم الشعور به لا سبيل ح للقطع بنفي
الاحتمال ولو بعيدا مع تحقق مسمى الدخول على انه يمكن التولد من الرجل بالدخول وان لم ينزل ولعله لتحرك نطفة
المرأة واكتسابها العلوق من نطفة الرجل فحلها او غير ذلك من الحكم التي لا يحيط بها الا رب العزة ولذا
اطلق ان الولد للفراش المراد به الافتراش فعلا لا ما يقوله العامة من الافتراش شرعا بمعنى انه يحل للاول
فلو ولدت وان لم يفترشها فعلا الحق به الولد اذ هو مع ما فيه من فتح باب الفساد للنساء اشبه شيء با
الخرافات وربما يؤيد البعض ما قلناه خبر ابي البختري المروي عن قرب الاسناد عن جعفر بن محمد عن علي ع قال جاء
رجل الى رسول الله ص فقال كنت اعزل عن جارية لي فجاءت بولد فقال الوكاء قد ينفلت والحق به
الولد ونحوه التوقيع المروي عن اكمال الدين واتمام النعمة وجعلا سائلا منهما استحللت بجارية و
شرطت عليها ان لا اطلب ولدها ولم الزمها منزلي فلما اتى لذلك مدة قالت قد حبلت ثم اتت بولد لم
انكره فخرج جوابها عن صاحب الزمان ع واما الرجل الذي استحل بالجارية وشرط عليها ان لا تطلب ولدها
فسبحان من لا شريك له في قدرته شرطه على الجارية شرط على الله هذا ما لا يؤمن ان يكون و
حيث عرض له في هذا شك وليس يعرف الوقت الذي اتاها فليس ذلك يوجب البراءة من ولده والثاني
مضي ستة اشهر هلالية او عددية او ملفقة من حين الوطء لانها اقل الحمل كتابا وسنة مستفيضة او
متواترة واجماعا محكيا [illegible] ذلك الى علماء الاسلام بل ومحصلا فلا يلحق به ان وضعته
حيا كاملا لاقل من ذلك وما عن المفيد بل والطوسي ايضا من التخيير بين النفي والاقرار به محجوج بما مر
بل قيل لا يظهر له وجه الا خبر ابان بن تغلب عن الصادق ع في رجل تزوج فلم يلبث بعد ان اهديت اليه
اربعة اشهر حتى ولدت جارية فانكرها وزعمت هي انها حبلت منه فقال لا يقبل ذلك منها
وان ترافعا الى السلطان تلاعنا وفرق بينهما ولم تحل له ابدا وهو مع الضعف يحتمل عدم حيوة الولد او تمامه وان
[illegible] في المدة وفي غير الكامل [illegible] المسقط المرأة [illegible] الزوج حيث يحتاج اليه
[illegible] يجب عليه التكفين ومؤنة التجهيز ونحو ذلك من الاحكام المترتبة على حيوته [illegible] من الايام
والاشهر فان امكن عادة [illegible] حكمه وان علم عادة انتفاؤه منه لغيبته عنه مدة تزيد عن
تخلقه عادة انتفى منه وكان المراد [illegible] مع امكانه وانه لا ينفى عنه الا مع العلم بانتفائه عنه

باشتغاله [illegible] وان لا يتجاوز اقصى الحمل وهو تسعة اشهر على الاشهر بل المشهور بل عن ظاهر [illegible]
والطوسي في المبسوط والخلاف الاجماع عليه للمعتبرة المستفيضة كمرسل عبد الرحمن بن سيابة عن
[illegible] مدة الحمل تسعة اشهر لا يزيد لحظة ولو زاد لحظة لقتل امه قبل ان يخرج وخبر وهب عن
الصادق عن امير المؤمنين ع يعيش الولد لستة اشهر ولسبعة ولتسعة ولا يعيش لثمانية وصحيح
ابن الحجاج سمعت ابا ابراهيم ع يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر بها تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت
بثلاثة اشهر ثم قد بانت منه وخبر محمد بن حكيم عن ابي الحسن ع قلت له المرأة الشابة التي مثلها تحيض
يطلقها زوجها ويرتفع حيضها كم عدتها قال ثلاثة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد الثلاثة اشهر
قال عدتها تسعة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد تسعة اشهر قال انما الحبل تسعة اشهر قلت
تتزوج [illegible] فانها ادعت بعد ثلاثة اشهر [illegible] لا ريبة عليها تزوجت ان شاءت
وخبره الاخر عن ابي عبد الله ع وابي الحسن ع قلت له رجل طلق امرأته فلما مضت ثلاثة اشهر ادعت
حبلا فقال ينتظر بها تسعة اشهر قال قلت فانها ادعت بعد ذلك حبلا فقال هيهات هيهات انما يرتفع
الطمث من ضربين اما حمل بين واما فساد في الطمث ولكنها تحتاط بثلاثة اشهر ويؤيد ذلك خبر ابان
عن ابي عبد الله ع ان مريم ع حملت بعيسى تسع ساعات كل ساعة شهرا والخبر المروي في باب مبدأ النشوء من
العلل فان فيه والرحم ثلاثة اقفال قفل في اعلاها مما يلي اعلى السرة من الجانب الايمن والقفل
الاخر وسطها والقفل الاخر اسفل من الرحم فيوضع بعد تسعة ايام في القفل الاعلى فيمكث فيه ثلاثة
اشهر فعند ذلك يصيب المرأة خبث النفس والتهوع ثم ينزل الى القفل الاوسط فيمكث فيه ثلاثة اشهر
الى ان قال ثم ينزل الى القفل الاسفل فيمكث فيه ثلاثة اشهر فذلك تسعة اشهر ثم تطلق المرأة الحديث
[illegible] زيادة تسعة ايام على تسعة اشهر [illegible] تطلق المرأة [illegible] ويمكن ادراجها في التسعة اشهر
من التأويل بحمل [illegible] في القفل الاول فيمكث [illegible] على الثلاثة التي منها التسعة والشاهد عليه ذيل
الرواية وباقي النصوص على ابقائه على ظاهره مخالف للاجماع وقيل والقائل الشيخ والمحكي من مبسوطه
عشرة اشهر وهو حسن عند المصنف يعضده الوجدان في كثير والفاضل في اكثر كتبه [illegible]
على ما يدل عليه بالخصوص فيما وصل الينا اذ حكي عن جماعة انه به رواية بل يعارض ما ذكر من الوجدان
بما في [illegible] ونهاية المرام [illegible] ليس في محله بل يمكن
ان يكون ابتداء الحمل بالوجدان المزبور من التسعة ويكون جلس الطمث قبله لريبة [illegible]
كما سمعته في النصوص السابقة المشتملة على ان الثلاثة للريبة بل عن جماعة من الاصحاب منهم ابو الصلاح
وابنا زهرة وشهر اشوب بذلك بل في كشف اللثام لا يبعد حمل كلام السيد عليه [illegible] ما نقل عنه في ا
لموصليات من [illegible] التسعة [illegible] وبالجملة فلم يظهر لي صريح قول بالسنة [illegible]
القول الثالث الذي اشار اليه المصنف بقوله وقيل سنة وهو متروك وان نسب الى المرتضى في الانتصار [illegible] الاجماع
والجامع [illegible] الصلاح ومال اليه [illegible] والمختلف [illegible] انه اقرب الى الصواب اذ لم يوجد دليل معتبر
على كون اقصاه اقل من السنة فاستصحاب حكمه وحكم الفراش اقرب واذ كان خلاف الغالب وقد وقع
في زماننا ما يدل عليه مع انه يمكن تنزيل تلك الاخبار على الغالب كما يشعر به قوله ع انما الحمل تسعة اشهر
ثم امر بالاحتياط نظرا الى النادر ولكن مراعاة النادر اولى من الحكم بنفي النسب من اصله [illegible] يترتب
ما هو اعظم من ذلك [illegible] وبعض اتباعه ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرنا
من [illegible] سند نصوص المشهور [illegible] مجبور بما سمعت من الشهرة بل الاجماع
الذي لا يعارضه المحكي من اجماع المرتضى المحتمل ما عرفت [illegible]

الخبر السابق داخل على القاطع مافيه من ظهور حق لدلو زاد شيئا فقبل امه في نفيه حق وزاد عدم كون
الغالب محضا في السنة الحقيقية التي لا تزاد او ساعة ليس باولى مما ذكرناه الذي مسند نبيلا ولو يتزايد الا
بالتصحيح والخبر على المطهر من الاستدلال بهما على السنة بل يكون دعوى صراحتهما في ذلك نفي ذلك وان الثلاثة
اشهر للعدة لتعبد او لنفي الريبة او لنحو ذلك بل يكون ارادة العزم على طلاقها فادعت الحمل من قوله
طلقتها فاخر ذلك حتى علم حالها فطلقتها واعتدت بثلاثة اشهر لتعبد الا في غيرها من العدد ا
لمثل دعوى للتعبد وللاحتياط في تقييم ذلك مراعاة للعزوج وللاياس والتي لا تحيض مما الامن شرع
ذلك هو القريب الاستدلال بها على السنة ثم في خبر مسلمة بن الخطاب بسند … ادنى ما تحمل
المرأة لستة اشهر واكثر ما تحمل لسنة يكون في الوافي وفي بعض واكثر ما تحمل لسنتين بل …
انه لم يذكر غير هذه النسخة … فلا وجه الا الحمل على التقية وفي المرسل في قول الله عز وجل يعلم ما
تحمل كل انثى وما تغيض الارحام وما تزداد قال الغيض كل حمل دون تسعة اشهر وما تزداد كل شيء زاد
على تسعة اشهر فكلما رات المرأة الدم الخالص في حملها فانها تزداد بعدد الايام التي رات في حملها
من الدم وفي المرفوع المروي عن نوادر المعجزات للراوندي عن سيدة النساء فاطمة ع انها
ولدت الحسين ع عند تمام سنة من حملها به لكنهما قاصران عن معارضة ما عرفت من وجوه بل الاول
منهما بالنصوص الواردة في تفسير الاية المزبورة بخلاف ذلك بل يمكن ارادة ما لا ينافي الوسائل التي سمعتها
في النصوص السابقة كما ان المرسل الثاني معارض بخبره ما ورد بخلافه فلا محيص عن القول بالتسع
والوجدان المدعى بخلافه على وجه ينفي الاحتمال الذي ذكرناه ممنوع على مدعيه خصوصا مع احتمال
الوطء من غير الزوج ولو بشبهة او مع عدم علمه بذلك كما هو واضح … فالمرجع الى الاستصحاب والحاق
ولده مع الوطء للفراش ونحو ذلك مما سمعت مما لا ينبغي الاصغاء اليه من وجه عدم معارضة الاول منهما
للدليل المزبور ووجوب حمل الثاني على المعتبد والله العالم وعلى كل حال فلو لم يدخل بها لم يلحقه …
اجماعا بقسميه ونصوصا ثم قد يتحقق بعدم اعتبار العلم بالدخول مع ولادتها ما يمكن تولده منه تغليبا
للنسب ولقوله ع الولد للفراش فان المراد به الزوج او المرأة على تقدير مضاف اي ذي الفراش و
على التقديرين ينتفي الحرج فخرج منه ما علم عدم الدخول لما عرفت ويبقى غيره ويكون الاصل بعد
وقوع العقد لحوق الولد بالزوج مع الامكان ولا ينافي ذلك ذكر الدخول في عبارة المصنف وغيره لكونه
الشرطية المنقحة للشك في المثل والشك بها فان الاصل الشرعي المزبور طريق الحكم بتحققها ما
بالنسبة الى اللحاق المذكور ومن هنا صرح المصنف وغيره على الاشتراط المزبور العلم بعدم الدخول لا الولادة
الممكنة مع عدم العلم بالدخول لكن ستعرف في كتاب اللعان التحقيق في ذلك وانه جزم بالالحاق المزبور
في اللحوق كتاب اللعان والله العالم وكيف كان فيتحقق الدخول الموجب للحاق الولد وغيره من الاحكام
بغيبوبة الحشفة خاصة او قدرها من مقطوعها في القبل وان لم ينزل كما هو صريح بعض النصوص الواردة
في العزل وفي المتعة وغيرهما بل يمكن دعوى تواتر النصوص فيه معنى من وجه ترتيب ذلك فيها على
الوطء المتحقق بما سمعت قطعا كما لا يخفى على من لاحظها بل عن الشهيد في قواعده ان الوطء في الدبر
على هذا الوجه يساوي القبل في هذا الحكم وغيره الا في مواضع قليلة استثناها وفي … وقفت
وكلام احد على ما ينافي ذلك قلت لعل الوجه فيه ما عرفته من صدق مسمى الوطء المعلق عليه الحكم
والدبر احد المأتيين وكذا لو دخل بها وجاءت به لاقل من ستة اشهر حيا كاملا فانه لا يلحق
به على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة بل لعل الاجماع بقسميه عليه وان حكي عن الشيخين …

الشيخين انه خيره بين نفيه وبين الاعتراف به للخبر السابق الذي قد عرفت الحال لكنه شاذ
لا يقدح في تحصيل الاجماع بل يمكن دعوى تواتر النصوص بخلافه وقد سمعت دعوى الاجماع من المؤمنين او المسلمين
على ان الستة اشهر اقل الحمل وغيرها من الادلة على ذلك واحترز بالحيوة والكمال عما ولدته في هذه
المدة غير حي او ناقص الخلقة فانه يلحق به مع امكان تولده منه عادة فالاصل المزبور …
ح عليه مؤنة تجهيزه ويستحق ديته لو جني عليه الى غير ذلك من الاحكام المترتبة على لحوقه به
نعم لو لم يكن في العادة تولده لم يلحق به كما هو واضح والظاهر انه يجري هنا ما سمعته في السابق من
ان الحكم بعدم اللحوق في المتولد حيا كاملا لاقل من ستة اذا كان ذلك معلوما اما مع الجهل فا
الظاهر الحكم باللحوق للاصل الذي قدمناه بل لعله هنا اولى باعتبار تحقق الدخول الذي هو اصل في
الحكم باللحوق حتى يعلم فساده بالعلم بالتولد لاقل ونحوه وستسمع لذلك تتمة ان شاء الله وكذا لو اتفقا
على انقضاء ما زاد عن تسعة اشهر او عشرة من زمان الوطء او ثبت ذلك بينة محققة … عن
اقصى الحمل ولا يجوز له الحاقه بنفسه والحال هذه لما عرفت من عدم اللحوق مع التجاوز عن اكثر
الحمل نعم ذلك كله مع العلم اما مع الشك فالظاهر اللحوق للاصل السابق على نحو ما سمعته سابقا للاقل
ولا اشكال في شيء من الاحكام المزبورة الا في تحقق ذلك بل والسابقين بالاتفاق على عدم حصول ا
لشرط ضرورة تعلق الحكم بغيرهما وهو الولد فلا يجدي اتفاقهما على نفيه عنه وربما وجه بان الحق محصور
فيهما والفعل لا يعلم الا منهما واقامة البينة على ذلك متعذرة او متعسرة فلو لم يكتف باتفاقهما
عليه والحقنا به الولد حتما نظرا الى الفراش لزم الحرج والاضرار به حيث يعلم انتفاؤه عنه
في الواقع ولا يمكنه نفيه ظاهرا ولان الشارع اوجب نفيه عنه مع العلم بانتفائه وجعل له سبيله
مع انكار المرأة اللعان فلابد في الحكم من نصب وسيلة الى نفيه مع تصادقهما ليثبت الحكم اللازم
له شرعا ولا يمكن ذلك الا باللعان المشروط بتكاذبهما فلم يبق لانتفائه الا الاتفاق المزبور وفي
هو كما ترى بل عن الشهيد اشكاله بانهما لو اتفقا على الزنا لم ينتف الولد ولحق بالفراش وكذا هنا
وان كان فيه ان مجرد الزنا غير كاف في انتفاء الولد من الفراش اذ الحاق قد وطئ وطئا يمكن
الحاقه به لما ثبت شرعا من ان الولد للفراش وللعاهر الحجر وهذا بخلاف ما لو اتفقا على عدم
الوطء في المدة المذكورة لان الولد لا يمكن لحوقه بالزوج من دون الوطء في مدة الحمل ومن ثم اتفقوا
على انه لو ثبت عدم الوطء في المدة بالبينة حيث يمكن اثباتها كما لو تحققت الغيبة انتفى عنه بغير لعان
بخلاف ما اذا ثبت زناها بالبينة فانه لا يوجب نفيه عن الزوج ولا عن المرأة مع وجود الفراش
الذي يمكن الحاقه به فافترق الامران اللهم الا ان يريد الشهيد بالاتفاق على الزنا الاتفاق
على كون الولد منه لا من وطء الفراش وعلى كل حال فالاشكال بما ذكرناه من منع اختصاص الحق في
الزوجين حتى يقبل تصادقهما فيه لان للولد حقا للنسب … خصوصا مع حكمهم كما قيل بانه لو
ادعى صبي مولود على فراش غيره بان ادعى وطئه بالشبهة وصدقه الزوجان فلابد من
البينة لحق الولد فلا يكفي تصديق الزوجين في دعوى الولد ومثل هذا آت هنا لكن في …
انه وافق المصنف على هذا المدعى الا انه يمكن منعه بما ذكرناه من الحرج والضرر وكيف يجتمع الحكم بعدم
جواز الحاقه ووجوب نفيه مع الحكم بعدم انتفائه عنه بوجه من الوجوه حيث يتعذر اقامة
البينة قلت اختلاف الاحكام ظاهرا وواقعا غير عزيز فلا يكون ذلك دليلا على الدعوى نعم قد يقال ان التصادق

منهما مسقط حق التداعي بينهما اما الولد فاذا كبر كان له حق الدعوى ويمكن حمل كلام المصنف و
غيره على ذلك والله العالم ولو وطئها واطئ فجورا او لو بعده كان الولد لصاحب الفراش
فضلا عن تهمتها به مع وجود وطئه على وجه يمكن الحاق الولد به فانه الظاهر فولده
الولد للفراش وللعاهر الحجر المتفق على مضمونه فلا ينتفي عنه حينئذ الا باللعان اذا لم يصرح باستناد
النفي اليه والا لم ينتف بداية على ما في كشف اللثام وان كان قد يشكل باطلاق ادلة اللعان
مع … اطلاقه عليه ولولا طمأنينته والسبب المزبور ولعله لذا اطلق المصنف وغيره ويتبع في
كتاب اللعان التحقيق في ذلك انتم وعلى كل حال فلا ينتفي عنه في الفرض المزبور الا به — في خ باللعان
لان الزاني لا ولد له وانما له الحجر فلا يعارض وطئه وطء ذي الفراش سبق او تاخر ولو نفى
الولد في الخلق والخلق او لا وخبر داود بن فرقد عن الصادق ع اتى رجل رسول الله صم
فقال يا رسول الله اني خرجت وامرأتي حائض ورجعت وهي حبلى فقال له رسول الله صم من
تتهم قال اتهم رجلين فقال ائت بهما فجاء بهما فقال رسول الله صم ان يك ابن هذا فيخرج قططا كذا وكذا
فخرج كما قال رسول الله صم فجعل معقلته على قوم امه وميراثه لهم مع الارسال يحتمل طول ا
الغيبة او غير ذلك وما ورد في بعض الاخبار من ان القيافة فضلة من النبوة والعمل عليها
في بعض الاحيان محمول على الاثبات في المقام المجمع عليه نقلا وتحصيلا واحترز بالفجور عن الوطء
شبهة على وجه يمكن تولده منهما فانه يقرع بينهما ويلحق بمن تقع عليه القرعة لا مناص …
اما من غير فرق بين وقوع الوطئين في طهر وعدمه مع امكان الالحاق بهما نعم لو امكن للعلم
دون الاخر تعين له من دون قرعة كما انه ينتفي عنهما بعدم امكانه منهما وهو واضح ولو اختلفا
في الدخول اي الوطء الموجب ولكن اختلفا في ولادته نفاها وادعى انه اتت به من خارج
فالقول قول الزوج مع يمينه للاصل ولان الاول من فعله فيقبل قوله فيه والثاني يمكنها اقامة
البينة عليه فلا يقبل قولها فيه بغيرها وكذا اذا انكر الولد فادعى كونه ولدا له ولو اتفقا
عليهما واختلفا في المدة فادعى ولادته لدون ستة اشهر او لازيد من اقصى الحمل فعن المصنف
حلفت وفي الروضة تغليبا للفراش ولاصالة عدم زيادة في الثاني لكن قال اما الاول فالا
معه فيحتمل قوله فيه عملا بالاصل ولان ماله الى النزاع في الدخول فانه اذا قال لم تنقض الستة
اشهر وانما وقع الوطء فيما دونها … فسر بعضهم النزاع في المدة بالمعنى الثاني خاصة فوجه
الاصل وليس ببعيد ان تحقق في ذلك خلاف الا ان كلام الاصحاب مطلق وكذا في ذلك وزاد انه
لو نظر في تقديم قولها الى استلزام الاجماع والخلوة يكون الحكم الدخول لكان ذلك متين كما بينه …
اه قلت تحقيق الحال ان الحق ان قاعدة الفراش حجة شرعية فالموافق لمقتضاها منكر على نحو ما
بيد المسلم من المال فلو فرض كون النزاع بينهما بكون الولد له وعدمه على وجه كانه اراد
الشارع على هذا الوجه فلا ريب في ان القول قول مدعي الالحاق بيمينه نعم لو لم تنقض في الدعوى
بل اسند الى سبب خاص على وجه يكون لحوق الولد به تبعا كما لو ادعت المرأة الدخول
بها بحيث يلحق به الولد او ادعت الولادة فانكر كان القول قول المنكر نحو ما لو اسند ا
ما في يده الى سبب خاص يقتضي بطلان دعوى المدعي كما لو قال اشتريته منك كان القول قول

قول منكره بيمينه هذا كله فيما يتعلق بالمسألة الاولى اما الثانية وهي الاختلاف في المدة فالظاهر ان مبناها
اصالة لحوق الولد بالوطء المحترم حتى يتبين فساد ذلك وهي قاعدة اخرى غير قاعدة الولد للفراش ولو لكونها
اخص منها ضرورة ان فرض تحقق الوطء حكم شرعا بلحوق الولد الا اذا علم العدم بالوضع لاقل الحمل او لانقضاء اكثر
ذلك نعم الفرض الذي قد تحقق فيه الوطء واختلفا في المدة تكون المرأة منكرة على كل حال باعتبار
موافقة دعواها الاصل المزبور من غير فرق بين دعوى الزوج الازيد من اقصى الحمل او الاقل من ادناه
اذ هو على كل حال مدع منافيا في اصالة لحوق الولد بالواطئ ولعله لذا اطلق الحلف بل ولعله ما في كشف اللثام
من تعليله بالرجوع اليها في العلوق بالولد فانه من فعلها فيقدم قولها … ولو ارتاب بعد ان حكم بما
سمعته من الروضة قال لكن في الاكتفاء بمثله في الخروج من الاصل اشكال الا ان يعتضد بعموم الولد للفراش
ولا ينتقض بصورة وقوع النزاع في الدخول لعدم ثبوت الفراش فيها بدون ثبوته بخلاف المقام لثبوته
باتفاقهما عليه هذا مع امكان المناقشة في الاصل الذي ادعى كونه مع الزوج كيف وهو معارض باصالة
عدم موجب لحملها غير دخوله وبعد التعارض لابد من المصير الى الترجيح وهو معها للعموم المتقدم ولا
ينتقض بالصورة المتقدم ذكرها لانتفاء المرجح المزبور فيها كما مضى هذا اقوى وفيه اولا ان المراد بالفراش
المرأة كما عن بعضهم او الزوج كما عن المصباح المنير ومعناه على الاول ان الولد للذي افترش المرأة فيتحقق
ح بمطلق الدخول بالمرأة ولو الوطء الذي قد اتفقا على عدم التولد منه فيتجه شموله للصورة الاولى ولا
مخلص منه الا بما ذكرناه من استناد دعواها الى ما يقتضي الاصل نفيه من وطء زائد على ما تحقق به اسم الفراش
كما يقتضيه فرض كلامهم في الاعم من التي تحقق فيها الفراشية وعدمه بل هو في الثاني اظهر اذ لا يبقى على
عدم قبول قولها مع فرض الخلوة ترجيحا للاصل على الظاهر مع احتمال العكس وكلامهم اجنبي عن ذلك هنا كما لا
يخفى على من له ادنى نظر وتأمل واما على الثاني فالمراد به واضح وعلى كل حال فلا يخرج منه الا ما علم ولادته
بلا وطء من الزوج وثانيا ان اصل عدم موجب اخر للحمل لا يقتضي صحة دعواها من كون الوطء لاقل الحمل …
لا يقتضي اصل عدم التولد من وطئه ثبوت وطء غيره نعم ان كان مراده باصل عدم موجب للحمل الاشارة الى ما ذكرنا
من الاصل الشرعي في الحكم بلحوق الولد مع تحقق الوطء الا ان يعلم فساده بالولادة لدون اقصى الحمل او لازيد
من اقصاه او نحو ذلك كان متجها ثم قال وحيث قدمنا قولها فالمتجه عند جماعة منهم شيخنا الشهيد في …
توجه اليمين عليها وربما لاح من كلام بعض كما حكي عدمه ولا بأس به نظرا الى الاصل وانتفاء المخرج بناء ا
على ان تقديم قولها ليس لانكارها حتى يتوجه عليها اليمين بل لتغليب جانب الفراش المستدل عليه بما تقدم
المتقدم وليس فيه اعتبار اليمين ولكن الاحوط اعتباره وفيه انها ليست الا منكرة ولذا تقبل البينة في مقابل
قولها وتغليب جانب الفراش لا ينافي توجه اليمين عليها لاحتمال نكولها واعترافها بعدم الدخول الذي يتسبب
منه الوطء وكيف كان فقد ظهر لك انه مع الدخول وانقضاء اقل الحمل وعدم تجاوز اقصاه لا يجوز له
نفي الولد لمكان تهمة امه بالفجور بل ولا مع تيقنه سواء ظن انتفاؤه عنه اولا وح فلو نفاه لم ينتف
الا باللعان اذ الفرض امكان تولده منه وقد سمعت قوله الولد للفراش المتفق على مضمونه ولا يستثنى
من ذلك الا وطء الشبهة على حسب ما عرفت ولو طلقها فاعتدت ثم جاءت بولد ما بين الوطء الذي يلحقه الفراش
الى اقصى مدة الحمل لحق به الولد اذا لم توطأ بعقد ولا شبهة وان وطئت ذا بالاخلاف فلا اشكال لانها
فراشه ولم يلحقها فراش اخر فيشاركه في الولد بل بناء على ما ذكرناه يلحق به ايضا لو لم يعلم الحال لقاعدة الفراش
اليه نعم لو كان بدون الاقل او لازيد من الاقصى انتفى عنه قطعا اما اذا الحقه فراش اخر بعقد او شبهة فان
لم يمكن لحوقه بالثاني فهو للاول وان لم يمكن لحوقه بالاول فهو للثاني وان لم يمكن لحوقه بواحد منهما انتفى عنهما وان كان قابلا

للالحاق

بكل منهما ففي ترجيح الثاني او القرعة وجهان قد تقدم الكلام فيهما سابقا ويأتي ايضا ولا ريب في ان
الاقوى منهما ما هو المشهور بين الاصحاب من كونه للثاني للنصوص التي فيها الصحيح وغيره ولو زنى بامرأة
فاحبلها ثم تزوجها لم يجز الحاقه به وكذا لو زنى بامة فحملت ثم ابتاعها لما سمعته من النص والاجماع
على ان للزاني الحجر وتجدد الفراش اللاحق المحكوم بانتفائه اذ المراد من الولد للفراش المنعقد في
الفراش لا المتولد مطلقا ولذا انتفى عنه ما كان منعقدا قبل الفراش ولم ينتف المنعقد فيه وان
زال عنه حال التولد بطلاق مثلا كما ان المحكي عن الخبر علي بن مهزيار عن محمد بن الحسن القمي كتب
بعض اصحابنا على يدي الى ابي جعفر ع جعلت فداك ما تقول في رجل فجر بامرأة فحملت ثم انه تزوجها
بعد الحمل فجاءت بولد وهو اشبه خلق الله به فكتب بخطه وخاتمه الولد لغية لا يورث وعلى كل حال
فقد عرفت مما قدمناه سابقا انه يلزم الاب الاقرار بالولد مع اعترافه بالدخول وولادة زوجته له
على وجه يوجب الحاقه به فلو انكره والحال هذه لم ينتف عنه الا باللعان كما هو واضح بل هو كالمتفق عنه
بما سبق بل قد ظهر بما قدمناه سابقا ان المتجه الحكم بالحوق بعد تحقق الفراشية وان لم يعلم دخوله في
لانعقاد الولد لقاعدة الفراش خصوصا على ما سمعته من المعنى الثاني وانا قلنا بتقديم قوله بعدم ا
لدخول مع فرض التداعي فيه لارادة الحاق الولد به لا مع عدم تداع فيه ولا ينافي ذلك ذكرهم لدعوى ان
الشرطية المقتضية للشك في المشروط بالشك في حصولها ضرورة ان ذلك طريق شرعي لما يستلزم الحكم
شرعا بحصولها حتى يعلم العدم وكذا الكلام لو اختلفا في المدة على الوجه الذي قد عرفت تفصيل الحال فيه
فلاحظ وتأمل وكذا عرفت الحال فيما لو طلق امرأته فاعتدت وتزوجت او باع امته فوطئها المشتري
او اعتقها فاعتدت ونكحت ثم جاءت بولد لدون ستة اشهر كاملا فهو للاول وان كان لستة
انقص من ستة فلامه ولابيه الاول وان كان لستة اشهر فهو للاخير ومرسل جميل عن احدهما ع
في المرأة تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وان جاءت بولد لستة اشهر
او اكثر فهو للاخير وان كان اقل من ستة اشهر فهو للاول وفي صحيح الحلبي عن ابي عبد الله ع اذا كان للرجل منكم
الجارية يطأها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهر كان من مولاها الذي اعتقها
وان وضعت بعد ما تزوجت لستة اشهر فانه لزوجها الاخير ومن ذلك كله يعلم ضعف القول المحكي عن
بعضنا فالاول افضل من ظهور ادلة الفراش في العكس منه والله العالم واما احكام ولد الموطوءة بالملك فاذا وطئ ا
لامة به فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل لزمه الاقرار به ان لم تظهر امارة الخلاف كما
ستسمع الكلام فيه وان لم نقل انها فراش كما هو المشهور بلا خلاف بل في كشف اللثام اتفاقا كما يظهر منهم بل و
لا اشكال لقاعدة لحوق الولد للوطء المحترم مع الامكان وصحيح سعيد بن يسار سأل الكاظم ع عن الجارية
تكون للرجل يطيف بها وهي تخرج فتعلق قال ايتهمها الرجل او يتهمها اهله قلت اما ظاهرة
فلا قال اذا لزمه الولد وسئل الصادق ع في حديث اخر عن رجل وقع على جارية له تذهب وتجيء وقد عزل
عنها ولم يكن منها اليها ما تقول في الولد قال ارى ان لا يباع هذا يا سعيد قال وسألت ابا الحسن ع ا
يتهمها فقلت اما تهمة ظاهرة فلا قال فيتهمها اهلك فقلت اما شيء ظاهر فلا فقال فكيف تستطيع
ان لا يلزمك الولد ولكن لو نفاه انتفى ولا يحتاج الى ان يلاعن امه وحكم بنفيه عنه ظاهرا اجماعا
بقسميه انتفاء في اللعان المخالف للاصل على موضع النص وهو الازواج واذا انتفى اللعان فيها لزم

لزوم الانتفاء بالنفي اذ لم يبق طريق اليه غيره وهو مما لا يعلم الا منه فيقبل منه قوله
نعم لو اعترف به بعد ذلك الحق به لعموم اقرار العقلاء ونحوه صحيح الحلبي مثله في ولد الملاعنة
لكن الظاهر انه انما يترتب عليه من احكام النسب ما عليه دون ماله اخذا باقراره كما مر في جوابه
في ولد الملاعنة وفاقا للاحبار ولو وطئ الامة المولى والاجنبي فجورا حكم بالولد للمولى للاصل
السابق الذي لا يعارضه وطء الزاني الذي ليس له الا الحجر ولا خبار كخبر سعيد الاعرج سأل الصادق ع
عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد قال للذي عنده الجارية لقول رسول الله
الولد للفراش وللعاهر الحجر اما اذا كان الوطء بشبهة فالقرعة لما عرفته سابقا ولو انتقلت الامة
الى موال بعد وطء كل واحد منهم لها حكم بالولد لمن هي عنده ان جاء لستة اشهر فصاعدا
منذ يوم وطئها والا كان للذي قبله ان كان لو وطئه ستة اشهر فصاعدا والا كان للذي قبله
وهكذا الحكم في كل واحد منهم بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال في كونه للاخير منهم لما سمعته من النصوص
السابقة مضافا الى خبر الصيقل عن ابي عبد الله ع سمعته يقول وسئل عن رجل اشترى جارية ثم
وقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال بئسما صنع يستغفر الله ولا يعود قال فان باعها من اخر ولم
يستبرئ رحمها ثم باعها الثاني من رجل اخر فوقع عليها ولم يستبرئ رحمها فاستبان حملها عند
الثالث فقال ابو عبد الله ع الولد للفراش وللعاهر الحجر وعن الشيخ رواية بسند اخر عن الصيقل قال
سئل ابو عبد الله ع وذكر مثله الا انه قال قال ابو عبد الله ع الولد للذي عنده الجارية ومن الفقه
المنسوب الى الرضا ع وان كان لو ثلثة واقعوا جارية على الانفراد وبعد ان اشتراها الاول وواقعها
ثم اشتراها الثالثة وواقعها ثم اشتراها الثالث وواقعها كل ذلك في طهر واحد فاتت بولد لكان
الحق ان يلحق الولد بالذي عنده الجارية ويصبر لقول رسول الله ص الولد للفراش وللعاهر الحجر هذا
ما لا يخرج في النظر وليس فيه الا التسليم نعم ليس في الجميع الحاقه بالذي قبله مع تعدده ولعله لانه سيعقد
الاخر يصير الاشكال فيما بينه وبين ما تقدمه نعم يجزئ له ما لو وقع الاشكال فيه قبل الانتقال الى الثاني
ولا يترتب في توجيه ح لما سمعته من النصوص التي يستفاد منها نسخ اللاحق للسابق مع الامكان والمقام
منه والله العالم ولو وطئها المشتركون فيها في طهر واحد او متعدد عالمين بالحرمة او جاهلين اذ
كل واحد منهم للاخر او لا وولدت ولدا على وجه يمكن لحوقه بكل واحد منهم وتداعوه او سكتوا اقرع بينهم
اذ من المعلوم عدم لحوقه بالجميع لان التكون من اكثر من نطفة مندفع بالحس والاجماع فمن خرج اسمه
الحق به الولد واغرم حصص الباقين من قيمة امه وقيمته يوم سقط حيا مزيدة كون الجارية
لسببه اليه ام ولد وكون الولد له لانه هو كالجاني على حصصهم اذ قد سمعت فيما تقدم ان الامة المشتركة
اذا وطئها احد الشركاء اثم وعزر ولكن لا يكون زانيا بل يكون عاصيا ويلحق به الولد وتكون الجارية
ام ولد ويقوم حصة الشريك من الام والولد وبعد القرعة يرجع الامر الى ذلك ولو ادعاه واحد منهم
ونفاه الباقون الحق به واغرم حصص الباقين من قيمة الام والولد لانتفائه عن غيرهم بالنفي من غير
لعان اذ حكم كل واحد بالنسبة الى هذا الولد مثله من الامة الموطوءة المنفردة من حيث اللحوق وعدم ا
لنفي مع عدم العلم بنفيه وانتفائه بالنفي من غير لعان وانما يزيد هنا توقف لحوقه باحدهم مع
تداعيهم او سكوتهم على القرعة كما لو وطئ الامة غير مالكها معه بشبهة وطئا يمكن لحوقه بكل منهما والا
في ذلك مضافا الى بعض ما تقدم في وطء احد الشريكين حسنة ابي بصير عن ابي جعفر ع قال بعث رسول الله ص عليا الى اليمن

فقال له حين قدم حدثني باعجب ما مر عليك قال يا رسول الله ص اتاني قوم قد تبايعوا جارية
فوطؤها جميعا في طهر واحد فولدت غلاما فاحتجوا فيه يدعونه فاسهمت بينهم وجعلته للذي
خرج سهمه وضمنته نصيبهم فقال النبي ص انه ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا امرهم الى الله
الا خرج سهم المحق وصحيح الحلبي عن ابي عبد الله ع اذا وقع الحر والعبد والمشرك بامرأة في طهر واحد
فادعوا الولد اقرع بينهم فكان الولد للذي يخرج سهمه وصحيح معوية بن عمار عنه ايضا اذا وطئ رجلان
او ثلثة جارية في طهر واحد فولدت فادعوه جميعا اقرع بينهم فمن قرع كان الولد ولده ويرد قيمة
الولد على صاحب الجارية وصحيح سليمان بن خالد عنه ايضا قال قضى علي ع في ثلثة وقعوا على امرأة
في طهر واحد وذلك في الجاهلية قبل ان يظهر الاسلام فاقرع بينهم وجعل الولد لمن قرع وجعل
عليه ثلثي الدية للاخرين فضحك رسول الله ص حتى بدت نواجذه وقال لا اعلم فيها شيئا الا ما قضى علي
وصحيح الحلبي عنه ايضا اذا وقع المسلم واليهودي والنصراني على المرأة في طهر واحد اقرع بينهم وكان الولد
للذي تصيبه القرعة لكن في ذلك بعد ان ذكر الخبر الاول قال والاصحاب حملوا بعضها وحملوا قوله وضمنته
نصيبهم على النصيب من الولد والام معا كما لو كان الواطئ واحدا منهم ابتداء فانه يلحق به ويغرم نصيبهم
منها لكن يشكل الحكم بغرامته لهم نصيب الولد لادعاء كل واحد منهم انه ولده وانه لا يلحق بغيره
ويغرم نصيبهم على النصيب من الولد والام معا كما لو كان الواطئ واحدا منهم ابتداء فانه يلحق به
ويغرم نصيبهم منها لكن يشكل الحكم بغرامته لهم نصيب الولد لادعاء كل واحد منهم انه ولده وانه
لا يلحق بغيره ولازم ذلك انه لا قيمة له على غيره من الشركاء وهذا بخلاف ما لو كان الواطئ واحدا
فان الولد محكوم بلحوقه به ولما كان من نماء الامة المشتركة جمع بين الحقين بغرامة قيمة الولد لهم في
الحاقه به بخلاف ما هنا والرواية ليست صريحة في ذلك لان قوله وضمنته نصيبهم يجوز ارادة النصيب
منها لانه هو النصيب الواضح لهم باتفاق الجميع بخلاف الولد ويمكن ان يكون الوجه في اغرامه نصيبهم
من الولد ان ذلك ثابت بزعمه انه ولده ودعواهم لم تثبت شرعا فيؤخذ المدعي باقراره بالنسبة الى
حقهم والنصيب في الرواية يمكن شموله لهما معا من حيث ان الولد نماء امتهم فكل منهم له نصيب فيه
سواء الحق به ام لا وهذا يغرم من الحق به نصيب الباقين في موضع الوفاق وعلى كل حال فالعمل بما ذكره
الاصحاب متعين ولا يسمع التشكيك فيه مع ورود النص به ظاهرا وان احتمل غيره وفيه اولا ان
النصوص التي سمعتها غير الخبر الاول صريحة في ضمان قيمة الولد حتى الخبر الاخير المراد من الدية فيه القيمة
بناء على انه مورد الجميع الامة المشتركة ولو فرض انه تقبل على ذلك كان في المرسوم لعبد الله بن سنان فيما ارسله
الشيخ عن يونس في قوم اشتركوا في جارية فائتمنوا بعضهم وجعلوا الجارية عنده فوطئها يجلد الحد ويدرء
عنه بقدر ماله فيها ويقوم الجارية ويغرم ثمنها للشركاء فان كانت القيمة في اليوم الذي وطئ فيه
اكثر من ما اشتريت به يلزم الاكثر لاستفسادها فان رد مثله في موضع اخر سندا وزاد فيه قلت
فان اراد بعض الشركاء شراءها دون الرجل قال ذلك له وليس له ان يشتريها حتى يستبرئها وليس
على غيره ان يشتريها الا بالقيمة وهو دليل على عدم الاجبار على التقويم واعطاء القيمة ويمكن ان يكون
ذلك في حال عدم ولادتها منه والا فهي ام ولد له في الظاهر وثانيا ان ما اورده من الاشكال كما
يجري في الولد يجري في الام ايضا ضرورة ان مقتضى دعوى كل واحد منهم صيرورتها ام ولد له فلا وجه

فلا وجه لان يأخذ الغرامة عوضها مع وجوبها عليه بحمله النصيب على النصيب منها لا يرفع الا
اللهم الا ان يقال انه اخذه باعتبار الحيلولة بينه وبين ملكه وكان ان الزامه باقراره لا يقتضي
استحقاقهم عليه اقتصاصه صيرورته المال مجهول المالك والذي يقوى في نظري حمل الدعوى في النصوص
المتقوى من كل واحد على ارادة الجميع معرفة لحوقه بواحد منهم لان كل واحد منهم يدعي انه له
فان ذلك مع الطريق له في غاية البعد وانما المراد عدم نفي احد منهم اياه عن نفسه بل ارادوا معرفة
ذلك بالقرعة وح فيتجه بعدها الغرامة لهم وحيث انه بالقرعة التي هي امارة لاستخراج الواقع
يعلم كذب دعوى كل مدع منهم فلا وجه تناول الغرامة ممن خرجت القرعة له وعلى كل حال حال
فالامر كما ذكره الاصحاب من غرامة قيمة الام والولد ولا يقدح فيه ما قيل من عدم تعرض الشيخ
وابن زهرة الا لقيمة الولد وابن سعيد الا لقيمة الام وللعقر فان ذلك ليس خلافا وعلى تقديره
فهو محجوج بما عرفت وكيف كان فان ادعاه واحد منهم خاصة ونفاه عنه غيره الحق به بلا قرعة
والزم حصص الباقين من قيمة الام والولد بلا خلاف ولا اشكال لانتفائه عما نفاه عنه
بنفيه اذ هو اولى من الواطئ المنفرد بل في كشف اللثام ذلك كذلك مع السكوت ايضا لانه يجوز له النفي
ولانه مدع بلا منازع وللرجحان بدعواه مع سكوت الغير فلا اشكال ليحتاج ولان القرعة
لاثبات النسب الى واحد وقد ثبت والاصل انتفاؤه عن الغير ولاختصاص نصوص القرعة فيها
بصورة التداعي وان كان قد يشكل باعمية السكوت من النفي فلا ينزل منزلته وبظهور النصوص
في كون الموضوع من المشتبه في نفسه المحتاج تمييزه وتعيينه الى القرعة ونصوص القرعة انما
يراد منها علم نفي احد منهم والكلام في تبوته للمدعي مع سكوت الباقين بدون القرعة كي يثبت
النسب خصوصا مع دعوى الساكت بعد سكوته ورجحانه عليهم بالدعوى لا دليل عليه شرعا
ثم من المعلوم عدم جواز نفي الثاني منهم او جميعهم الا مع العلم بانتفائه عنه بل لو علم كونه
نفيه لا لذلك لم يسمع نفيه ولا ينتفي عنه بنفيه ولو نفوه او لاعنهم ثم اقروا بعد ذلك انه لو ادعاه
منهم الحق سماع هذا الاقرار فيما عليهم والاخراج بالقرعة واولى بالقبول ما لو رجع كل منهم
الى دعواه بعد ان نفوه نعم قد يقال بعدم سماع الاقرار بعد النفي ودعوى المدعي به و
الحكم بلحوقه به مع احتمال لرابيا كاحتمال عدم سماع الاقرار في الاول لكونه ليس اقرارا ولم
للاصحاب في ذلك كلاما محررا والله العالم ولا يجوز نفي الولد لمكان العزل بلا خلاف اجده
فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص ولو وطئ المولى امته ووطئها اخر
لحوق الحق الولد بالمولى فضلا عما لو اتهمها اجماعا بقسميه ونصوصا عموما وخصوصا اذا لم
تكن امارة يظن منها كونه لغيره واما لو حصل مع ولادته امارة تغلب بها الظن انه
ليس منه فعن جماعة على ما قيل بل الاكثر بل المشهور انه لم يجز الحاقه به ولا نفيه بل ينبغي ان
يوصي له بشيء من ماله ولا يورثه ميراث الاولاد وفيه تردد للنصوص التي منها خبر
ابي مجلان ان رجلا من الانصار اتى ابا جعفر ع فقال قد ابتليت بامر عظيم اني قد وقعت
على جاريتي ثم خرجت في بعض حوائجي فانصرفت من الطريق فاصبت غلامي بين رجلي ا
لجارية فاعتزلتها فحملت ثم وضعت جارية لعدة تسعة اشهر فقال له ابو جعفر ع

اجلسي الجارية ولا تبعها وانفق عليها حتى تموت او يجعل الله لها مخرجا فان حدث بك حدث فاوص ان
ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا وخبر عبد الله عن ابي عبد الله ع ان رجلا من
الانصار اتى ابي الحديث لكن فيه مضافا الى ذلك فقال له ابي لا ينبغي لك ان تقربها ولا ان تبيعها
وخبر حريز عن ابي عبد الله ع في رجل كان يطأ جارية له وانه كان يبعثها في حوائجه وانها حبلت و
انه فكر علقه منها فشا فقال ابو عبد الله ع اذا ولدت امسك الولد ولا تبعه ولا يجعل
له نصيبا من داره قال فقيل له رجل يطأ جارية وانه لم يكن يبعثها في حوائجه وانه اتهمها
وحبلت فقال اذا هي ولدت امسك الولد ولا يبيعه ويجعل له نصيبا من داره وماله
ليس هذه مثل تلك وخبر عبد الحميد بن اسمعيل الذي رواه المشايخ الثلثة سألت ابا ابرهيم ع
عن رجل كانت له جارية يطأها وهي تخرج فحبلت فخشي ان لا يكون منه كيف يصنع ايبيع
الجارية والولد قال يبيع الجارية ولا يبيع الولد ولا يورثه من ميراثه شيئا وخبر سعيد الاعرج
في اول البحث المتضمن ظاهرهما على اشتراط اللحوق بعدم التهمة وخبر محمد بن اسمعيل الخطاب
كتب اليه يسأله عن ابن عم له كانت له جارية تخدمه وكان يطأها فدخل يوما منزله فاصاب
معها رجلا تحدثه فاستراب بها فهدد الجارية فاقرت ان الرجل فجر بها ثم انها حبلت بولد
فكتب ان كان الولد لك او فيه مشابهة منك فلا تبعها فان ذلك لا يحل لك وان كان الابن
ليس منك ولا فيه مشابهة منك فبعه وبع امه وخبر يعقوب بن يزيد كتب الى ابي الحسن ع في
هذا العصر رجل وقع على جارية ثم شك في ولده فكتب ان كان فيه مشابهة منه فهو ولده و
لكن لا يخفى عليك ان الجميع بعد الغض عن السند في اكثرها قاصرة دلالة لعدم انطباق ما عدا الاخيرين
على المدعى الذي هو عدم الحكم بلحوق الولد مع الامارة التي يغلب الظن منها ذلك اذ هي بين
معلقة ذلك على الزنا او تهمته او خوف ان لا يكون الولد ونحو ذلك مما لا يقول به الخصم في
الحقيقة مخالفة للاجماع معارضة بغيرها من النصوص العامة والخاصة المصرحة
بلحوق الولد مع الزنا فضلا عن تهمته بل خبر حريز منها قد اشتمل على التفصيل بالبعث في
حوائجه وبلوغ الفشا عنها وبين التهمة مع عدم البعث وهو شيء لا يقول به احد بل ربما
نوقش في الاولين باحتمال رجوع الضمير الى الجارية الوالدة لا المولودة وارادة المنع من
الزنا من الحبس والمراقبة من قوله ولا تقربها لا النهي عن الاقرار بها وان كان هو كما
ترى مخالف لظاهر جميع النصوص واما الخبران الاخيران فمع مخالفتهما لما عرفت قد اشتملا
على اشتراط اللحوق بالمشابهة ولم يعتبره بل قيل انه مخالف للاجماع بل والمعتبرة الصريحة في
خلافه ففي الخبر ان رجلا اتى بامرأة الى عمر فقال ان امرأتي هذه سوداء وانا اسود
وانها ولدت غلاما ابيض فقال لمن بحضرته ما ترون فقالوا نرى ان ترجمها فانها سوداء
وزوجها اسود وولدها ابيض فجاء امير المؤمنين وقد وجه بها لترجم فقال ما
حالكما فحدثاه فقال للاسود اتتهم امرأتك فقال لا قال فاتيتها وهي طامث قال
قد قالت لي في ليلة من الليالي اني طامث فظننت انها تتقي البرد فوقعت عليها
فقال للمرأة وانت طامث قالت نعم سله قد حرجت عليه وابيت قال فانطلقا

فانطلقا فانه ابنكما وانما غلب الدم النطفة فابيض ولو قد تحرك اسود فلما
ايفع اسود ومرسل ابن سنان عن ابي جعفر ع اتى رجل من الانصار رسول الله ص فقال هذه
ابنة عمي وامرأتي لا اعلم الا خيرا وقد اتتني بولد شديد السواد منتشر المنخرين جعد قطط افطس الانف لا
اعرف شبهه في اخوالي ولا في اجدادي فقال لامرأته ما تقولين قالت لا والذي بعثك بالحق نبيا ما اقعدت مقعده
مني منذ ملكني احدا غيره فنكس رسول الله ص رأسه مليا ثم رفع الى السماء ثم اقبل الى الرجل فقال ما هذا
انه ليس من احد الا بينه وبين تسعة وتسعين عرقا كلها تضرب في النسب فاذا وقعت النطفة في الرحم
اضطربت تلك العروق تسأل الله الشبه لها فهذا من تلك العروق التي لم يدركها اجدادك ولا اجداد
اجدادك خذ اليك ابنك فقالت المرأة فرجت عني يا رسول الله الى غير ذلك من النصوص التي يمكن دعوى
تواترها في عدم اعتبار المشابهة في اللحوق بل لا ولا رشحها والله العالم واما احكام ولد الشبهة فنقول
الوطي بالشبهة التي قد تقدم الكلام مشبعا في موضوعها وفي انه يلحق به النسب كالوطي الصحيح بلا خلاف
فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او مملوكته
على وجه يكون شبهة فوطئها الحق به الولد وان لم تكن هي مشتبهة كما انه يلحق به الولد مع شبهتها وان لم
يكن هو كذلك وكذا الوطي امة غيره لشبهة لكن في الاخير يلزمه مضافا الى الحق قيمة الولد يوم سقط
حيا لانه وقت الحيلولة بينه وبين ماله الذي هو نماء ملكه اما قبله فليس بمتمول ولا يدخل تحت التقويم
كما تقدم الكلام في ذلك سابقا وان الحكم في الولد المزبور مع فرض الاشتباه في فراش اخر وصلاحيته لكل
واحد منهما اما مع ذلك فللاخير ويأتي على كلام الشيخ المزبور لكن ذلك فراش الشبهة يكون بتمام عدتها
منه على الظاهر ولو وطئها الزوج في اثنائها فهو وطي فراش وان اثم بذلك وليس بزان فيلحق به الولد مع
عدم صلاحية تولده لا منه ويقرع بينه وبين المشتبه مع صلاحيته لهما وان الظاهر ترتب فراش المشتبهين
كالفراش الصحيح فيحكم به للاخير منهم كما يحكم به لو ترتب على الفراش الصحيح فضلا عن فراش الشبهة و
يقرع بينهم مع اتحاد الفراش ويأتي في النفي والاقرار ما سمعته سابقا وكذا في دعوى الواحد مع سكوت
الباقين او نفيهم على نحو ما تقدم سابقا وكذا اي دعوى الواحد مع سكوت الباقين او نفيهم على النحو ما
كما انه يأتي به الحكم للاخير مع امكانه والا فلسابقه وهكذا وبالجملة ينزل فراش المشتبه منزلة فراش
الصحيح ويلحظ الحكم به كذلك ولعل العمدة في ذلك الاجماع ولولاه لامكن القول بترجيح فراش المالك مثلا على
فراش المشتبه عملا باطلاق ما دل على الحكم به لمن هو عنده فتأمل هذا كله في الوطي المشتبه اما اذا كان الاشتباه
بالنسبة الى الامرأة خاصة فقد يتوهم جريان الحكم بينها وبين زوجها في اختصاصها بالولد واشتراكهما فيه
وتولده للعاهر الحجر لانا لم نتحقق ذلك بل لا تحقيق جريان جميع الاحكام السابقة على تقدير اشتباه الزوج الا اني لم
اجد ذلك في شيء من كلمات الاصحاب بل ربما لاح من بعضها ما ينافيه ولعله لكونه لا عاهر ثم على كل حال و
الزاني لا شيء له وتولده الولد للفراش يقتضي اللحوق به دون الزاني لا الامرأة ليس لك غير مسموع ومن هنا كان الحكم
معلقا في النص والفتوى على اشتباه الواطي وزناه دونها فالمتجه الحكم به للزوج للوطي المحترم ما دام
ممكنا حتى لو كان فراشه مزورة كون الوطي المفروض تعقبه له ان يحرم لقاعدة العدم وان كانت هي مشتبهة والله
العالم وكيف كان فلو تزوج امرأة لظنها خالية او لظنها موت الزوج او طلاقه على وجه يكون مشتبها
بما قد سمعته سابقا فبان انه لم يمت ولم يطلق ردت على الاول بعد الاعتداد من الثاني في الفرض
قد فرض اشتباهه واختص الثاني بالاولاد مع فرض حصول الشرائط السابقة فالحق به الاولاد سواء استندت
في ذلك الى حكم حاكم او شهادة شهود عدول او اخبار مخبر ولو فاسقا مع فرض تحقق موضوع الشبهة به كما
هو واضح القسم الثاني في احكام الولادة ويقع الكلام فيها في سنن الولادة واللواحق اما سنن الولادة وادابها الواجبة

والمندوبة فالواجب منها استبداد النساء بالمرأة عند الولادة دون الرجال الا مع عدم النساء بلا خلاف
في شيء من ذلك بل ولا اشكال لضرورة وجوب حفظ من تعلم حالها من النساء كفاية لوجوب حفظ النفس
المحترمة عند تحقق ما يخشى منه تلفها مع عدم المحظور ومنه ما نحن فيه كضرورة وجوب استبداد من
بذلك للاجماع بقسميه والملازمة اطلاع الرجال حتى المحارم لما يحرم عليهم من النظر للعورة وغيرها ومسها
وسماع الصوت ونحو ذلك بل ربما ادى حضورهم الى تلفها وتلف ولدها باعتبار ما يحصل معها من الحياء
ونحوه وربما يرشد الى ذلك ما دل من نص وفتوى على قبول شهادة النساء منفردات بالولادة و
الاستهلال ونحوهما مع فرض علم من يقوم بحاجتها من النساء يجب تعليم الرجال وينبغي تقديم المحارم بل
عن بعضهم وجوبه وهو لا يخلو من وجه بل قد يحتمل ايجاب جعل الاجنبي محرما مع الامكان الا ان الاقوى خلافه
بل قد يقوى عدم اختصاص الوجوب بالمحارم لاتحاد الجميع في اقتضاء الدليل الدال على وجوب حفظ النفس
المحترمة المرجح على غيره فتباح المحظورات عند الضرورات التي اقتضت جواز لمس الطبيب ونظره
حتى الى العورة بل ربما نوقش في اطلاق عدم جواز مساعدة الرجال بعدم دليل عليه مع عدم استلزامها
اطلاعهم على العورة وان كان قد يدفع بما اومأنا اليه نعم لا بأس بالزوج وان وجد النساء لعدم حرمة
شيء عليه بلا خلاف فيه بل ولا اشكال هذا ولكن في خبر جابر عن ابي جعفر ع كان علي بن الحسين اذا حضر ولادة
المرأة قال اخرجوا من في البيت من النساء لا تكون المرأة اول ناظر الى عورته وهو حكم غريب مخالف للسيرة
والفتاوى وغيرها من النصوص اريد من ذلك كالغسل بفتح بيضا وبلا كراهة الصفراء وغيره ذلك الاول
غسل المولود بضم الغين كما هو مقتضى ذكر الاصحاب له في الاغسال بل لعله الظاهر من الاخبار لذلك وربما احتمل
الفتح وقد تقدم الكلام فيه وفي اعتبار الترتيب فيه وغيره من احكام الغسل حال الاول وفي ان وقته كما
هو المشاق من النص والفتوى والعمل حين الولادة وفي ان المشهور ندبه وقيل بالوجوب تمسكا بظاهر النص
في الاغتسال المند وقد من كتاب الطهارة متصلا فلاحظ وتامل والثاني والثالث الاذان في اذنه اليمنى و
الاقامة في اليسرى للنبوي من ولد له مولود فليؤذن في اذنه اليمنى اذان الصلوة وليقم في اذنه اليسرى
فانها عصمة من الشيطان الرجيم وقول الصادق ع لابي يحيى الرازي اذا ولد لكم مولود اي شيء تصنعون به قلت
لا ادري ما يصنع به قال خذ عدسة جاوشير فدفه بالماء ثم قطر في انفه في المنخر الايمن قطرتين
وفي الايسر قطرة واذن في اذنه اليمنى اذان الصلوة واقم في اليسرى تفعل به ذلك قبل ان تقطع
سرته فانه لا يفزع ابدا ولا تصيبه ام الصبيان الى غير ذلك من النصوص المعتضدة بالفتوى لكن
في خبر حفص الكناسي عن ابي عبد الله ع مروا القابلة او بعض من يليه ان تقيم الصلوة في اذنه اليمنى فـ
يمكن حمله على الرخصة او على استحباب ذلك ايضا مضافا الى الاول والا لا وجه لهذا وربما ظهر من بعض نسخه
الاستحباب قبل قطع السرة ولعله للخبر المزبور لكن فيه انه مناف لاطلاق النص والفتوى في الخبر
المذكور انما ذكر فيه ذلك والله اعلم لاجل تنشيط الغايتين فلا ينافي اطلاق الاستحباب نعم لا حتى بعد
قطع السرة لا اراحة عنها بل ظاهر بعض النصوص او صريحه المتضمن لفعل النبي والكاظم وقوع ذلك
منهما بعد قطع السرة بل قيل قد ورد ضمها بالسابع ولا بأس بالجميع وان اختلفت غاياته والله
العالم الرابع تحنيكه بماء الفرات الذي هو النهر المعروف وبتربة الحسين ع للنصوص فان لم يوجد
ماء الفرات فبماء السماء كما في النص لكن المصنف بل قيل والاصحاب قالوا ماء فرات اي عذب وان لم
يحض فلا نص عليه وما في كشف اللثام انه يمكن انهم من بعض نصوص ماء الفرات على احتمال اضافة العام
الى الخاص لا يخفى عليك ما فيه كما لم يحضرني نص على ما قالوه ايضا فان لم يوجد الا ماء ملح جعل فيه شيء
من التمر او العسل نعم قد ورد استحباب التحنيك بالتمر نفسه بل في المحكي عن فقه الرضا ع

واما الندب فقد ذكر المصنف منه ستة وان كان المستفاد من النصوص ح ج ح

٣ في ابا القسم احمد في الاسماء وما كان محمدا من العبودية وافضلها اسماء الانبياء ح ج ح

ثم اسم العسل ايضا وان كان لا بأس بخلط شيء من العسل والتمر بماء الفرات او السماء وتحنيكه به
فان فيه جمعا بين الجميع والمراد بالتحنيك ما هو المتعارف الان من ادخال ذلك الى حنكه وهو اعلى
داخل الفم ثم الخامس ان يسميه احد الاسماء المستحسنة فان ذلك من حق الولد على الوالد وافضل
يدعى باسمه يوم القيمة وافضلها على ما ذكره المصنف والفاضل ما يتضمن العبودية لله سبحانه
وتعالى نحو عبد الله وعبد الرحيم ونحو ذلك وان ذكر جماعة ان الافضل على بعض في ذلك لان مما الموجود
ان اصدقها ما تضمن العبودية لله وافضلها اسماء الانبياء ع وهو لا يقتضي الافضلية لك قال ابو
جعفر ع في خبر جابر المروي عن الخصال قال رسول الله ص الا ان خير الاسماء عبد الله وعبد الرحمن
وحارثة وهمام وشر الاسماء ضرار ومرة وحرب وظالم وفي خبر ابن حميد انه سأل ابا عبد الله ع
وشاوره في اسم ولده فقال سمه باسماء العبودية فقال اي الاسماء هو قال عبد الرحمن ولا يبعد
الافضلية فيهما على غيرهما واما ما فلكل منهما جهة لما اشتمل على العبودية من جهة الخضوع والاعتراف
بالعبودية واما اسماء الانبياء فللتبرك والتيمن بل لا يبعد افضلية اسم محمد ص منها بل لا يبعد كونه خير من
التسمية به تيمن ولذلك اربعة اولاد فلم يطيعوه ما في الكوري عن الصادق ع ان النبي ص قال من ولد له اربعة
اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني والامر سهل وفي خبر سليمان بن جعفر الجعفري سمعت ابا الحسن ع
يقول لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة
من النساء وعلى كل حال فقد بان لك قول المصنف ويليها اسماء الانبياء والائمة عليهم السلام كما بان لك امكان دعوى
رجحان تسمية الاناث باسماء الصالحات منهن وخصوصا اسم فاطمة منها ويستحب السابع ايضا ان يكنيه اي
المولود ذكرا كان او انثى مع الاسم والمراد بها ما صدر باب وام مخافة النبز وهو لقب السوء في
الباقر ع في خبر محمد بن خثيم انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم وفي خبر السكوني
عن ابي عبد الله ع من السنة والبر ان يكنى الرجل باسم ابنه وكيف كان فقد تروى مستفيضا استحباب التسمية
يوم السابع لكن اكثر الاخبار مطلق بل في بعضها قبل الولادة وفي اخر بعدها كما في السقط ففي خبر ابي
بصير عن ابي عبد الله ع عن جده قال امير المؤمنين ع سموا اولادكم قبل ان يولدوا فان لم تدروا اذكر او
انثى فسموهم بالاسماء التي تكون بين الذكر والانثى فان اسقاطكم اذا لقوكم في يوم القيمة ولم تسموهم يقول
السقط لابيه الا سميتني وقد سمى رسول الله ص محسنا قبل ان يولد وفي خبر ابي الحسن الموصلي المروي عن
قرب الاسناد عن ابي عبد الله ع ان رسول الله ص سموا اسقاطكم فان الناس اذا دعوا يوم القيمة باسمائهم
تعلق الاسقاط بابائهم فيقولون لم لم تسمونا فقيل يا رسول الله هذا من عرفناه انه ذكر سميناه باسم
الذكور ومن عرفناه انه انثى سميناه باسم الاناث ارايت من لم يستبن خلقه كيف نسميه قال
بالاسماء المشتركة مثل زائدة وطلحة وعنبسة وحمزة ولعل الوجه في ذلك انه يستحب تسمية الحمل
ما دام حملا بمحمد فاذا ولد بقي على ذلك الى اليوم السابع فان شاء غيره فيه وان شاء ابقاه وفي
السقط فليس له سابع فيستحب عند ولادته كما في مرسل احمد لا يولد لنا ولد الا سميناه محمدا
فاذا مضى سبعة ايام فان شئنا غيرنا وان شئنا تركنا فيراد مما ورد من استحباب التسمية
في اليوم السابع الاسم المستقر او يراد انه منتهى الرخصة في التأخير الى اليوم السابع والله العالم
ويكره ان يكنيه ابا القاسم اذا كان اسمه محمد لخبر السكوني عن ابي عبد الله ع ان النبي ص نهى عن اربع
كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا والظاهر ان النهي للاخير
اما الثلثة فتكره مطلقا وكذا ابو مرة ففي خبر زرارة سمعت ابا جعفر ع يقول كان رجل يغشى علي بن الحسين ع
كان يكنى ابا مرة وكان اذا استأذن عليه كان يقول ابو مرة بالباب فقال له علي بن الحسين ع بأبي هذا اذا جئت بابنا

فلا تقولن ابو مرة وكذا يكره ان يسمى الولد حكما او حكيما او خالدا او حارثا او مالكا او ضرارا ففي خبر
عثمان عن ابي عبد الله ع قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دعى بصحيفة حين حضره الموت يريد ان ينهى عن اسماء
يسمى بها فقبض ولم يسمها منها الحكم وحكيم وخالد ومالك وذكر انها ستة او سبعة مما لا يجوز ان يسمى
بها وفي خبر محمد بن مسلم عن الجعفر ع ان ابغض الاسماء الى الله سبحانه حارث ومالك وخالد وقد سمعت
خبر الخصال الدال على النهي عن ضرار بل فيها غنى للاسماء المزبورة فلا باس بل قد يستفاد من خبر علي بن عقبة
عن الصادق ع انه قال لعبد الله بن اعين كيف سميت ابنك ضريسا قال كيف سماك ابوك جعفر قال ان
جعفرا نهر في الجنة وضريس من اسماء الشيطان وكون اصل التسمية بضريس بل بكل اسم من اسماء
الشياطين وصفاتهم بل والاسماء المنكرة باعتبار الاشتمال على الصفات الذميمة كما انه قد يستفاد كراهة
التسمية بصفات الخالق والامر سهل والله العالم واما اللواحق فثلاثة الاول سنن اليوم السابع
الرضاعة والثالث الحضانة وقد ذكر المصنف وغيره ان سنن يوم السابع اربع مضافا الى ما سمعته
من التسمية الحلق والختان وثقب الاذن والعقيقة قال العلامة في خبر ابي بصير في المولود يسمى في
اليوم السابع ويعق عنه ويحلق راسه ويتصدق بوزن شعره فضة ويبعث الى القابلة بالرجل
مع الورك ويطعم منه ويتصدق وفي خبره الاخر اذا ولد لك غلام او جارية فعق عنه يوم السابع
شاة او جزورا وكل واطعم وسم واحلق راسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره ذهبا او
فضة واعط القابلة طائفا من ذلك فاي ذلك فعلت اجزاك وقال ابو الصباح الكناني سألت
ابا عبد الله ع عن الصبي المولود متى يذبح عنه ويحلق راسه ويتصدق بوزن شعره ويسمى قال كل ذلك
يوم السابع وفي موثق عمار سألت ابا عبد الله ع عن العقيقة عن المولود كيف هي قال اذا اتى على المولود
سبعة ايام سمي بالاسم الذي سماه الله ثم يحلق راسه ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة
يذبح عنه كبش الحديث الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك التي لا ينافيها ما فيها زيادتها على اربع بعد
ان كانت هي منها كالصدقة بوزن الشعر ولطخ الراس بالزعفران والخلوق ونحوها اما الحلق منها
فقد عرفت ان من السنة حلق راسه يوم السابع ولو في اخر جزء منه بل في الصحيح عن مولود لم يحلق
راسه يوم السابع فقال اذا مضى سبعة ايام فليس عليه حلق وان كان قد يقال باستحبابه ايضا
وحكى العلماء ان العلة في الحلق التطهير عن شعر الرحم بل في الرياض انه مؤيد لما يقتضيه اطلاق الفتوى
والنص من عدم الفرق في ذلك بين الذكر والانثى قلت بل قد سمعت خبر ابي بصير المصرح فيه بالغلام
او الجارية وهكذا غيره خبر ابي الصباح وينبغي ان يكون مقدما على العقيقة فيل لظاهر الخبر من
العقيقة والحلق والتسمية بايها يبدء قال يصنع ذلك كله في ساعة واحدة يحلق ويذبح
ويسمى وفيه نظر نعم في الروضة قال اسحق بن عمار للصادق ع باي يبدء قال يحلق راسه ويعق عنه
ويتصدق بوزن شعره فضة يكون ذلك في مكان واحد والامر سهل واما التصدق بوزن
شعره ذهبا او فضة فقد عرفت ما يدل عليه وقد يحمل ان الفضة للاقتصار عليها في جملة
من النصوص ويكره ان يحلق من الراس موضع ويترك موضع وهو القنازع ففي خبر السكوني
عن ابي عبد الله ع لا تحلقوا الصبيان القزع والقزع ان يحلق موضعا ويترك موضعا وقيل
وفي بعض النسخ لا تحلقوا الصبيان بالخاء المعجمة والقاف والمراد بها واضح كما ان المراد على الاول
بتقدير مضاف اي حلق القزع واصل القزع بالتحريك قطع من السحاب الواحد قزعة و
سمي حلق بعض الراس وترك بعضه في مواضع متعددة بذلك تشبيها بقطع السحاب المتفرقة

المتفرقة وهي القنازع الواحد قنزعة بضم القاف والزاء وفتحهما وكسرهما وعلى كل حال فلا ريب
في الكراهة بل في خبر السكوني عن ابي عبد الله ع انه اتى النبي ص بصبي يدعو له وله قنازع
فابى ان يدعو له وامر ان يحلق راسه لكن قد ينافي ذلك ما روي من موثقة ... والحسين ع
قال ابن خالد سألت ابا الحسن الرضا ع عن التهنئة بالولد متى قال انه لما ولد الحسن ع ابن علي ع
هبط جبرئيل بالتهنئة بالولد متى قال انه لما ولد الحسن ع اتى على النبي ص في اليوم السابع
امره ان يسميه ويكنيه ويحلق راسه ويعق عنه ويثقب اذنه وكذا كان حين ولد الحسين ع
فامره بمثل ذلك قال وكان لهما ذوابتان في القرن الايسر وكان الثقب في الاذن اليمنى في
شحمة الاذن وفي اليسرى في اعلى الاذن والقرط في اليمنى والشنف في اليسرى وفي الكافي روي
ان النبي ص ترك لهما ذوابتين في وسط الراس ويمكن ان ما دل على الكراهة مخصوص بما اذا
كان ما يترك بغير حلق في مواضع متفرقة لا في موضع واحد لظهور كلام اهل اللغة في اختصاص ا
لقزع بذلك بل في نهاية ابن الاثير وفي الحديث نهى عن القنازع وهو ان يأخذ بعض الشعر ويترك
منه مواضع متفرقة كالقزع ونحوه عن القاموس وفيه انه مناف لما في خبر القداح عن ابي عبد الله ع
انه كان يكره القزع في رؤوس الصبيان وذكر ان القزع ان يحلق الراس الا قليلا ويترك وسط
الراس وتسمى القزعة واما الختان فلا خلاف في انه مستحب يوم السابع بل الاجماع بقسميه عليه
والنصوص به مستفيضة او متواترة منها ما تقدم ومنها قول الصادق ع في خبر السكوني اختنوا
اولادكم لسبعة ايام فانه اطهر واسرع لنبات اللحم وان الارض لتكره بول الاغلف ومنها قوله
ايضا في خبره الاخر قال رسول الله ص طهروا اولادكم يوم السابع فانه اطيب واطهر واسرع لنبات
اللحم وان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين يوما وكتب عبد الله بن جعفر الى ابي محمد الحسن بن
علي ع انه روي عن الصادقين ع ان اختنوا اولادكم يوم السابع يطهروا وان الارض تضج الى الله
من بول الاغلف وليس جعلت فداك لحجامي بلدنا حذق بذلك ولا يختنونه يوم السابع و
عندنا حجام اليهود فهل يجوز لليهود ان يختنوا اولاد المسلمين ام لا فوقع ع السنة اي في الختان يوم
السابع فلا تخالفوا السنن الى غير ذلك من النصوص ولكن لو اخر عنه جاز بلا خلاف بل الاجماع بقسميه
عليه مضافا الى الاصل والنصوص المزبورة في استحبابه المقتضي جوازه ترك فيه وفي صحيح ابن يقطين
سألت ابا عبد الله ع عن ختان الصبي لسبعة ايام من السنة هو او يؤخر وايهما افضل قال لسبعة
ايام من السنة وان اخر فلا باس والحق ظاهر لو بلغ ولم يختن وجب ان يختن نفسه بلا خلاف
اجده بل الاجماع بقسميه وذلك لان الختان واجب في نفسه بالنص وهو من المذهب والدين التي
استغنت بذلك عن نطاق النصوص كثير من النص وربما على ان في خبر السكوني عن ابي عبد الله ع
قال قال امير المؤمنين ع اذا اسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين ولا قائل بالفصل وكتب الرضا ع
الى المأمون الختان سنة واجبة للرجال ومكرمة ومنه يظهر وجه الدلالة في المستفيض من النصوص
او المتواتر من كون الختان سنة وفي بعضها السنة في الختان على الرجال وليس على النساء وفي اخر في
المغنية الختان وفي صحيح ابن سنان ختان الغلام من السنة وخفض الجواري ليس من السنة وفي
خبر السكوني عن ابي عبد الله ع خفض النساء مكرمة ليست من السنة وليست شيئا واجبا واي
شيء افضل من المكرمة فان المراد بعد معلومية استحبابه في النساء نفي الوجوب فيدل على ارادة
الواجبة من السنة في مقابلها الى غير ذلك من النصوص الدالة على كونه من الحنيفية التي امرنا باتباعها
وكونه من السنة الواجبة في نفسه لا لكونه شرطا في صحة الصلوة لعدم ثبوت ذلك في الغريب وسوى المحدث الجزائري عنه ذلك

الى عدم الوجوب نعم في وجوبه على الولي قبل البلوغ خلاف والاشهر بل المشهور العدم للاصل وظهور ما تضمن
خطاب الولي من النصوص السابقة في الاستحباب خصوصا المصرح فيها بجواز التاخير خصوصا ما اشتمل
منها على التعليل المناسب للاستحباب خلافا للمحكي عن الفاضل في التحرير فاوجبه بل في ذلك انه ظاهر عبارة
المصنف لاطلاقه حكمه عليه بالوجوب ولا ينافيه حكمه باستحباب يوم السابع لان الوجوب على هذا القول موسع
وافضل افراده السابع كما في استحباب صلوة الفريضة في اول وقتها فح يكون الوجوب متعلقا بالولي
فان لم يفعل الى ان بلغ الصبي اثم وتعلق الوجوب بالصبي وفيه ان الاظهر في عبارة المصنف ما ذكرنا من
الاستحباب على الولي قبل البلوغ والوجوب عليه ايضا بعده كما عرفت والخنثى المشكل يقوى عدم الوجوب
عليه للاصل لكن في ذلك في وجوبه وتوقف صحة صلوته عليه وجهان من الشك في ذكوريته التي هي
مناط الوجوب معتضدا باصالة البراءة ومن توقف حصول اليقين بصحة الصلوة عليه وشاهد قوله
اختنوا اولادكم يوم السابع خرج الانثى خاصة فيبقى الباقي وفيه ما لا يخفى بعد ما عرفت من عدم
توقف صحة الصلوة عليه وكون عنوان الوجوب الذكر هذا كله في الذكر واما في الاناث المعبر عنه
في كلام الاصحاب بخفض الجواري فمستحب بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص مستفيضة
فيه او متواترة وقد تقدم جملة ولا يجب على الولي قبل البلوغ ولا عليهن بعده والظاهر ان وقته
فيهن لسبع سنين بل في خبر غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه ع لا تخفض الجارية حتى تبلغ
سبع سنين كما انه ينبغي عدم الاستيصال فيه لصحيح ابن مسلم عن ابي عبد الله ع لما هاجرن النساء
الى رسول الله ص هاجرت فيهن امرأة يقال لها ام حبيب وكانت خافضة تخفض الجواري فلما
رآها رسول الله ص قال لها يا ام حبيب العمل الذي قد كان في يدك هو في يدك اليوم قال نعم يا
رسول الله الا ان يكون حراما فتنهاني عنه فقال لا بل حلال فادن حتى اعلمك قال فدنت منه
فقال يا ام حبيب اذا انت فعلت فلا تنهكي اي لا تستاصلي واشمي فانه اشرق للوجه واحظى
للزوج وعلى كل حال فقد ظهر لك ما ذكرنا الحال فيما لو اسلم كافر غير مختتن وجب ان يختتن نفسه
ولو كان مسنا وقد سمعت الخبر المشتمل عليه وظهر لك ايضا فيما لو اسلمت امرأة وانه لم
يجب ختانها ولكن استحب لها ذلك وفي خبر ابي بصير سألت ابا جعفر ع عن الجارية تسبى من ارض
الشرك فتسلم فتطلب لها من يخفضها فلا تقدر على امرأة فقال اما السنة في الختان على الرجال وليس
على النساء واما ثقب الاذن فلا خلاف اجده في استحبابه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى
السيرة المستمرة والى النصوص التي تقدم بعضها وفي خبر السكوني قال النبي ص يا فاطمة اثقبي اذن
الحسن والحسين خلافا لليهود وفي خبر مسعدة بن صدقة عن ابي عبد الله ع ان ثقب اذن الغلام
من السنة ونحوه صحيح عبد الله بن سنان فما وقع من بعض العامة من الوسوسة في ذلك باعتبار ما
فيه من الايذاء والتاليم اجتهاد في مقابلة النص ثم انك قد سمعت اشتمال بعض النصوص على ثقب
الاذنين بل على التفصيل في كيفية الثقب في اليمنى واليسرى وفي اخر الكافي ثقب الاذن ولا يبعد
دعوى الاستحباب في كل منهما كما لا يبعد استحباب تلك الكيفية الخاصة والامر سهل والله العالم
هذا ويستحب الدعاء عند ختان الولد بما في خبر مرازم بن حكيم عن الصادق ع في الصبي اذا ختن تقول اللهم
ان هذه سنتك وسنة نبيك ص واتباع منا لك ولنبيك بمشيتك وبارادتك وقضائك
لامر اردته وقضاء حتمته وامر انفذته واذقته حر الحديد في ختانه وحجامته لامر انت
اعرف به مني اللهم فطهره من الذنوب وزد في عمره وادفع الافات عن بدنه والاوجاع
عن جسمه وزده من الغناء وادفع عنه الفقر فانك تعلم ولا نعلم وقال الصادق ع اي رجل
لم يقلها عند ختان ولده فليقلها عليه قبل ان يحتلم فان قالها كفي حر الحديد من قتل او غيره و

او غيره واما العقيقة فهي هنا الذبيحة التي تذبح للمولود وان كانت تقال ايضا للشعر الذي يولد عليه
المولود انسانا كان او غيره كالعقيق والعق بالكسر وقيل ان اصل العق الشق يقال عق ثوبه
اي شقه ومنه عق الولد اباه اي عصى وشق ما اوجب الله عليه من الطاعة وسمي به الشعر
الذي على المولود باعتبار حلقه او زواله والذبيحة باعتبار شق حلقومها او لانها تفعل لاجل العقيقة
فاطلق اسم السبب على المسبب والامر سهل وعلى كل حال فقد ذكر غير واحد من الاصحاب انه يستحب ان
يعق عن الذكر ذكرا وعن الانثى انثى بل عن الخلاف اجماع الفرقة واخبارهم عليه ولعله لخبر حماد
ابن عثمان عن ابي عبد الله ع سألته عن العقيقة فقال شاة او بقرة او بدنة ثم يسمى ويحلق
راس المولود في يوم السابع ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة فان كان ذكرا عق عنه
ذكرا وعن الانثى انثى والمرسل في الكافي عن الباقر ع اذا كان يوم السابع وقد ولد لاحدكم
غلام او جارية فليعق عنه كبشا عن الذكر ذكرا وعن الانثى مثل ذلك لكن في اكثر النصوص التسوية
ففي صحيح منصور بن حازم عن الصادق ع العقيقة في الغلام والجارية سواء وفي موثق سماعة سألته
عن العقيقة فقال في الذكر والانثى سواء وفي خبر ابي بصير عن الصادق ع عقيقة الغلام والجارية
كبش وفي خبر ابن مسكان عنه ايضا سألته عن العقيقة فقال عقيقة الغلام كبش وفي خبر علي
بن جعفر عن اخيه ع سألته عن العقيقة الجارية والغلام فيها سواء قال كبش كبش وفي خبر يونس
بن يعقوب سألت ابا الحسن موسى ع عن العقيقة الغلام والجارية فيهما سواء قال نعم في ذلك بعد
ان اقتصر على المرسل في الدلالة سندا والمتن وذكر جملة اخبار التسوية قال ان المرسل ليس صريحا
في اعتبار المساواة بل الظاهر من قوله والانثى مثل ذلك ان المستحب كونه ذكرا في الذكر فيكون موافقا
لغيره من الاخبار الدالة على التسوية بينهما قلت لا ريب في اجزاء كل منهما في كل منهما وانما الكلام في
الافضلية وما ذكره الاصحاب لا يخلو من وجه لما عرفت من الاجماع المحكي والخبر ونصوص التسوية يمكن ارادة
ثبوت اصل استحباب العقيقة فيها او ارادة بيان اصل الجواز ولعل الاصل في ذلك شدة التاكيد في
امر العقيقة كما اومى الى ذلك في خبر منها قلت لابي عبد الله ع ان اصحابنا يطلبون العقيقة اذا
كان ابان يقدم الاعراب فيجد الفحولة واذا كان غير ذلك الابان لم يوجد فيعز عليهم فقال
انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي فيها كل شيء وفي خبر مرازم عنه ايضا العقيقة ليست
بمنزلة الهدي خيرها اسمنها وقد سمعت ما في خبر ابن ماورد من اجزاء البقرة والشاة والبدنة
وفي خبر ابي بصير عن الصادق ع اذا ولد لك غلام او جارية فعق عنه يوم السابع شاة او جزورا
وفي خبر التضحية عنه ايضا يذبح عنه اي المولود كبش وان لم يوجد كبش اجزأه ما يجزي في ا
لاضحية والا فحمل اعظم ما يكون من حملان السنة والمراد بالحمل ولد الضائنة في السنة الاولى
كل ذلك للتساهل في امر العقيقة وان كان لا يبعد وجود جهة رجحان في مراعاة الذكر للذكر والانثى
للانثى كما انه لا يخلو عن الذكر عنهما معا لكونه اطيب لحما والامر في ذلك سهل انما الكلام في انه
هل تجب العقيقة فيل كما عن الاسكافي والمرتضى وبعض متاخري المتاخرين نعم بل عن انتصار
الثاني الاجماع عليه للامر بها في جملة من النصوص بل في خبر علي بن حمزة وخبر علي وموثق ابي بصير
وصحيحه العقيقة واجبة مضافا الى ما ورد من ان كل امرء مرتهن بعقيقته و
لكن مع ذلك كله الوجه الاستحباب وفاقا للمشهور بل من الخلاف الاجماع عليه الذي يشهد له ما
سمعته من اجماع المرتضى بعد تبين حالهما والامر بها في جملة من السنن المعلوم ندبها وقرينة
على كونه فيها كذلك بل ما سمعته من ذلك التساهل في امرها كذلك والوجوب في النصوص يراد منه

ثم اكد الندب كما يومى اليه صحيح عمر بن يزيد قلت لابي عبد الله عليه السلام اني والله لا ادري ابي عق عني ام لا
قال فامرني ابو عبد الله عليه السلام فعققت عن نفسي وانا شيخ وقال عمر سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول
كل امرء مرتهن بعقيقته والعقيقة اوجب من الاضحية فان الاضحية سنة ويتراءا على ما قيل
ومنه يعلم المراد بالارتهان ايضا وبالجملة لا يخفى لسان الندب في ذلك كله على الفقيه الممارس بل
يمكن اقامة قرائن كثيرة على ذلك على وجه يكون كالمقطوع به خصوصا ما دل من النصوص على اجزاء
الاضحية عنها وانه اذا جاز سبعة ايام فلا عقيقة له المعلوم ارادة نفي الكمال منها بقرينة ما
دل من النصوص الكثيرة على بقاء ندبها الى اخر العمر بل قد يستفاد من اخبار الارتهان العق عنه
بعد الموت ايضا وان هذا الوجوب ان كان على الولي فلا وجه لانتقاله كما لا يخفى على من له ادنى درية
بالفقه فتوهم بعض متأخري المتأخرين وجزم اخر في ذلك في غير محله وناش من عدم التحقيق
في الفقه هذا وفي بعض النصوص المروية وعاد ايضا ان ابا طالب عق عن صاحب الرسالة للامر بكبشا
وكذا شاة ومنه يستفاد استحباب التعدد فيها مضافا الى انها اوجب من الاضحية التي المعلوم
مشروعية ذلك فيها بل قد يستفاد من تعارف تعاقب الذبح في الصبيان المتعددة استحباب التكرار
مع التتابع في الندب خصوصا وفي مثل الدماء التي يحب الله وانتهى ولو تصدق بثمنها لم يجز في
القيام بالسنة بلا خلاف للاصل ولان الله يحب اراقة الدماء وفي محمد بن مسلم ولد لابي جعفر عليه السلام
غلامان فامر زيد بن علي ان يشتري له جزورين للعقيقة وكان زمان غلاء فاشترى له واحدة
وعسرت عليه الاخرى فقال لابي جعفر عليه السلام عسرت على الاخرى فتصدق بثمنها فقال لا اطلبها حتى
تقدر عليها فان الله يحب اهراق الدماء واطعام الطعام وفي ابن بكير كنت عند ابي عبد الله عليه السلام
فجاء رسول عبد الله بن علي فقال له يقول عمك انا طلبنا العقيقة فلم نجد فما ترى نتصدق بثمنها
قال لا ان الله يحب اطعام الطعام واراقة الدماء ح فاذا عجز عنها اخرها حتى يتمكن لما عرفت من عدم
قيام الصدقة بثمنها مقامها مع اطلاق الادلة باستحبابها بل قد سمعت خبر عمر بن يزيد السابق المتضمن
لعقه عن نفسه وهو شيخ فلا يسقط الاستحباب بالتاخير لعذر او غير عذر لانه مرتهن بها ويستحب
اذ يجتمع فيها شروط الاضحية من كونها سليمة من العيوب سمينة فانها اوجب منها ولا في خبر عمر بن يزيد
وفي الموثق المتقدم يذبح عنه كبش فان لم يوجد كبش اجزءه ما يجزي في الاضحية والا فحمل اعظم ما يكون
من حملان السنة وما في بعض النصوص من انه اذا ضحى او ضحي عنه فقد اجزءه من العقيقة لكن قد سمعت
ما في خبر منهال من انها ليست شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية وما في خبر ادم من انها ليست بمنزلة الهدي خيرها
اسمنها ولعله لذا عنون الباب في الكافي بانها ليست بمنزلة الاضحية وتبعه بعض لكن شيء مدعيا
عدم دليل في النصوص على ما ذكروه وقد عرفت الحال وانه مقتضى الجمع بين النصوص اعتبار ذلك فيها
وان لم يكن متاكدا تاكده في الاضحية نعم والله العالم ويستحب ان يخص القابلة منها بالرجل والورك كما
استفاضت به النصوص ولعل المراد عطاء ثلثها كما في خبر ابي خديجة ودونه ربعها كما في غيره من النصوص
وان كان الاولى كون الثلث او الربع ذلك وفي خبر عمار وان لم يكن قابلة فلامه تعطيه من شاءت وبه
يعلم الوجه في قوله ولو لم تكن قابلة اعطى الام تتصدق به اي تعطيه من شاءت ولو الغني ولو كانت القابلة
يهودية لا تاكل ذبائح المسلمين اعطيت قيمة الربع كما رواه عمار نعم لو كانت القابلة ام الرجل او من عياله فليس
لها منه شيء على ما رواه ابو خديجة عن الصادق عليه السلام كما ستسمعه ولو لم يعق الوالد استحب للولد ان يعق
عن نفسه اذا بلغ في ذلك استحب له ذلك ايضا كما سمعته في خبر عمر بن يزيد سابقا الى ما دل على انه مرتهن
بعقيقته بل قد يستفاد من نحو ذلك كونها كالدين في اجزاء العق عنه ولو من اجنبي ولو مات الصبي يوم

بل الوشك ح

السابع فان مات قبل الزوال سقطت استحبابها ولو مات بعد الزوال لم تسقط الا استحباب لخبر
ادريس بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام سئلته عن مولود يولد فيموت يوم السابع هل يعق عنه قال ان
مات قبل الظهر لم يعق عنه وان مات بعد الظهر عق عنه وقد يقال ان المراد سقوط شدة الاستحباب
لاطلاق الادلة بالعق عنه بالولادة ويكره للوالدين ان ياكلا منها وكذا من في عيالهما حتى
القابلة لو كانت منهم لقول الصادق عليه السلام لا ياكل هو ولا احد من عياله من العقيقة وقال للقابلة
ثلث العقيقة فان كانت القابلة ام الرجل او في عياله فليس لها منها شيء وتجعل اعضاء ثم يطبخها
ويقسمها ولا يعطيها الا اهل الولاية دون ياكل من العقيقة الا الام وانها تاكد الكراهة
بالنسبة الى الام لقول الصادق عليه السلام في حسن الكاهلي لا تطعم الام منها شيئا بل في المحكي من كتاب فقه
الرضا عليه السلام انها اذا اكلت منها فلا ترضعه والامر في الجميع سهل لكون الحكم من السنن اذ قد ورد
في خبر ابي بصير الساقين من اكل الاب منها بل في خبر يحيى بن ابي العلاء عن الصادق عليه السلام في حديث
عقيقة الرسول عن الحسن والحسين عليهما السلام قال وعق عنهما شاة شاة وبعثوا برجل شاة الى القابلة
ونظروا ما غيره فاكلوا منه واهدوا الى الجيران الحديث وربما استفيد من قوله عليه السلام تجعل
اعضاء وقوله اذا اقطع العقيقة جدا ولا فاطبخها وادع عليها رهطا من المسلمين كراهة
ان يكسر شيئا من عظامها بل يفصل اعضاء ولكن هو كما ترى وفي خبر الكاهلي عن بلا يقتضي
كراهة الكسر خصوصا بعد خبر عمار وسئل عن العقيقة اذا ذبحت هل يكسر عظمها قال نعم يكسر عظمها
ويقطع لحمها وتصنع بها بعد الذبح ما شئت الا ان الحكم من السنن والامر فيها سهل سيما مع النهي عن الكسر في بعض النصوص

كما قيل ويستحب الدعاء عند ذبحها بالماثور وهو كثير كما ان المستفاد من النصوص التخيير بين تفريقها
لحما وبين طبخها اجراء وبين ان في العقيقة انه افضل احوال طبخها وباضافة شيء اليها من الحبوب او غير
ذلك من انواع الطبخ ودعا عشرة من المؤمنين اليها وان زاد فهو افضل ياكلونه منها ويدعون للغلام
واما ما اشتهر بين السواد من استحباب لف العظام بخرقة بيضاء ودفنها فلم نقف عليه في شيء مما
وصل الينا من نصوص الكتاب وفتاوى الاصحاب والله العالم واما الرضاع فلا يجب على الام ارضاع
الولد بلا خلاف اجده فيه بيننا للاصل وظاهر قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقوله
فان تعاسرتم فسترضع له اخرى وقوله تعالى ولا تضار والدة بولدها الشامل لاضرارها
بالاجبار على ارضاعه لو كان واجبا وخبر سليمان بن داود قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرضاع
قال لا يجبر الحرة على ارضاع الولد وتجبر ام الولد نعم في ذلك وغيرها ان عدم وجوب ارضاع الولد على
الام مشروط بوجود الاب او وجود مال للولد ووجود مرضعة سواها وقد دلته على دفع الاجرة
اليها او تبرعها والا وجب عليها ارضاعه كما يجب عليها الانفاق عليه حيث يكون مفقودا او
معسرا وفي الرياض المعروف من مذهب الاصحاب بل كاد يكون اجماعا منهم انه لا تجبر الام الحرة ولا
المملوكة الغير على ارضاع ولدها الا اذا لم يكن للولد مرضعة اخرى سواها او كانت ولم يكن لعدم
وجود الاب او اعساره او عدم تمكنه منه مع عدم مال للولد يمكن به ارضاعه من غيرها فيجب
عليها بلا خلاف لوجوب انفاقها عليه وربما لاح الصور تبع قلت المراد من نحو عبارة المتن عدم وجوب
الارضاع على الام من حيث كونها اما فالتقييد المزبور في غير محله ضرورة وجوب الارضاع عليها
مع الانحصار انما هو من حيث حفظ النفس المحترمة كغير الام مع فرض الانحصار فيها على ان الظاهر عدم
سقوط الاجرة عن الاب الموسر او مال الطفل وهذه الصورة ولا يجب انفاقها عليه فلا وجوب
عليها ح في هذه الصورة من حيث كونها اما واما الصورة الثانية فلا يجب عليها ارضاعها اياه اذا اقتضاه وجوب

انفاقها عليه ولو باستيجار مرضعة اخرى او بالتماسها فلا وجوب ح من حيث كونها اما وبذلك
يظهر انه لا حاجة الى تقييد العبارة بذلك كما ان منه يظهر وجه استدلال الاصحاب بالايتين وما
كان هما قبلها في المطلقات اذ المراد عدم الوجوب من حيث الامية التي لا تفاوت فيها بين المطلقة
وغيرها فما في نكت والرياض من النظر في ذلك في غير محله بل الظاهر عدم تقييد نحو المتن بغير اللبا
وهو اول ما يحلب مطلقا او الى ثلثة ايام لوجوب ارضاعه اياه لانه لا يعيش بدونه كما افتى به
الفاضل والشهيد لعدم الدليل على وجوبه بل ظاهر اطلاق الادلة لا خلافه ودعوى توقف
الحيوة عليه يكذبها الوجدان ومن هنا حملها بعض الناس على الغالب او على انه لا يقوى و
لا تشتد بنيته الا بذلك وح فلا وجه للوجوب ولو سلم فهو ح من حيث الحفظ لا من حيث
كونها اما الذي هو محل البحث اذ يمكن ولادته وشربه اللبا من غيرها مع فرض ولادة اخرى
مقارنة لها ثم ان الظاهر عدم سقوط الاجرة على تقدير الوجوب اذ هو ح كبذل الزاد للمضطر فلا
يرد انه لا يجوز اخذ الاجرة على الواجب والله العالم وعلى كل حال بما ذكرنا يصرف ظاهر الطلب
المطلق المنصرف الى الوجوب في قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين الى الاستحباب
جمعا بين الادلة وفي الرياض ويمكن الجمع بحمله اما على الصورتين الاولتين او على ام الولد المولى قلت
لكنه كما ترى وقد يقال المراد من الاية بيان مدة الرضاع لمن اراد ان يتم الرضاعة لا بيان وجوب
اصل الرضا عليهن كما هو واضح بادنى تامل وكيف كان فلها اي الام المطالبة باجرة رضاعه
مع وجود المال له او الاب الموسر بلا خلاف ولا اشكال ضرورة كون نفقته عليه او
على ماله ومنها رضاعه المتوقف حيوته عليه بل قيل وربما ظهر من اطلاق عبارة وجوب
الاجرة على الاب ولو مع اعساره وفيه انه مناف للاصل على ان الظاهر كون الاجرة من الانفاق
المعلوم عدم وجوبه في المعسر واطلاق الايتين انما هو على حال الانفاق فلا وجه للتوقف في ذلك
بل ولا الظن فيه خلافا فلا انه لا وجه للتوقف في عدم الوجوب عليه مع وجود المال للولد وان قد اقتضى
ذلك اطلاق الايتين المنزل على ذلك بل عن بعضهم وجوب ذلك على الاب وان كان عند الولد مال
نعم لو مات الاب وجب من مال الولد لصحيح ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في
رجل توفي وترك صبيا فاسترضع له ان اجر رضاع الصبي مما يرث من ابيه وامه وخبر مرسل ابن
ابي عمير عنه ايضا قضى علي عليه السلام في صبي مولود مات ابوه ان رضاعه من حظه مما ورث من ابيه
وصحيح ابن سنان السابق الا ان الجميع كما ترى لا دلالة في شيء منها على ما ذكروه وانما هي دالة على
اجرة رضاع الصبي من ماله حال عدم الاب وهو لا خلاف فيه ولا اشكال وعلى كل حال فلها
اذا كانت باينا بلا خلاف ولا اشكال نعم قيل والقائل الشيخ منا لا يصح ذلك وهي في حباله وكذا
لا يصح استيجارها لخدمته او خدمة غيره وارضاع ولده من غيره لعدم القدرة على التسليم
باعتبار ملك الزوج للاستمتاع بها وفيه مع فرض كون المستاجر الزوج ان المانع من قبله
هو في الحقيقة اسقاط منه لحقه بل هو اولى بالصحة من اجير اذن له الموجر بالاجارة من غيره
في مدة اجارته اما اذا كان المستاجر الغير فلا ريب في تقييده بما اذا لم يناف حق الزوج كما
هو واضح ومن هنا كان الوجه الجواز وفاقا للمشهور شهرة عظيمة بل لم نعرف فيه خلافا فانا بيننا الا
ما سمعته من الشيخ للعموم والاطلاق كما لا خلاف ولا اشكال في انه يجب على الاب بذل اجرة الرضاع
مع يسره اذا لم يكن للولد مال لانها من النفقة الواجبة عليه اجماعا بل هو مقتضى قوله

تعالى فاتوهن اجورهن بل وقوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن الذي هو كناية عن اجرة
الرضاع بل في التعبير بالمولود له تنبيه حسن على كون الولد حقيقة له ولذا نسب اليه دون امه
ووجبت نفقته عليه اما اذا كان له مال فلا تجب نفقته عليه لانه غني ح وللام ان
ترضعه بنفسها او بغيرها وعلى كل حال لها الاجرة لصحيح ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل
مات وترك امرأته ومعها منه ولد فالقته على خادمة لها فارضعته ثم جاءت تطلب
رضاع الغلام من الوصي فقال لها اجر مثلها وليس للوصي ان يخرجه من حجرها حتى يدرك
ويدفع اليه ماله وح يكون ذلك حكما شرعيا وهو استحقاق الام اجرة الرضاع وان لم تقع
معاقدة بينها وبين الاب سواء ارضعته بنفسها او بغيرها لكن في ذلك حمل العبارة على
معنى الحرق اذا استاجرها للرضاعة فان صرح بارادة تحصيل رضاعه بنفسها وغيرها
فلا شبهة في جواز الامرين واستحقاقها الاجرة المسماة وان شرط ارضاعه بنفسها تعين و
لا يجوز لها ارضاعه من غيرها فان فعلت فلا اجرة لها وان اطلق بان استاجرها للارضاع
في مسئلة الكتاب فالمشهور جواز ارضاعها بنفسها وبغيرها لان ذلك امر مطلق ومن شانه
جواز تحصيل المنفعة بنفسه وغيره وقيل لا يجوز لاختلاف المراضع في الحكم والخواص لو لا الاثر
العرف على صار شرطا حتى قيل انه يجب تعيين المرضعة في العقد لذلك فلا اقل من تعيينها
عند الاطلاق والاقوى الرجوع الى العرف فان لم يتفق او اضطرب جاز ان ترضعه بنفسها
وغيرها ولا فرق في الغير بين ان يكون خادمها وغيره وحيث جاز استحقت الاجرة و
الا فلا وتبعه على ذلك الفاضل الاصبهاني في شرح عد والمحدث البحراني لكن الجميع كما ترى
اذ لا خصوصية لهذه المسئلة في المقام ولا يليق التنبيه عليها وانما المراد ما ذكرنا من
بيان استحقاق الام اجرة الرضاع سواء وقع معها عقد الاجارة ام لا كما هو مقتضى اطلاق
الادلة وسواء ارضعته بنفسها او بغيرها للصحيح المزبور بل الظاهر عدم الفرق في الغير بين
مملوكتها وغيرها وسواء ارضعته عند الغير باجرة او لا وهو حكم يليق التنبيه عليه
مستفاد من الكتاب والسنة والفتاوى ولا يشكل بانه لا وجه لرجوعها بالاجرة مع ارضاع
الغير لها غير المملوكة والمستاجرة اذ ذاك ليس الا لكونه من متبرع قد تبرع لها وادى عنها
ما يراد منها بتلبسه بالقيام فهو كالمتبرع عمن في ذمته عمل للغير بالعمل بعنوان كونه للذي
وعنه فتامل جيدا والله العالم وللمولى اجبار امته على الرضاع لولده منها او من غيرها
او غير ولده بلا خلاف ولا اشكال لان جميع منافعها مملوكة له والاصل في نهاية
الرضاع حولان للاية وللمروي في تعليل الرضاع بعد فطام انه الحولان ونحوى ما
دل على ان ليس للمرأة ان تاخذ في رضاع ولدها اكثر من حولين والنهاية الزيادة عليها
والنقصان فان ذلك لا ينافي الاصل المزبور ولقد اتفق المتن وغيره يجوز الاقتصار
على احد وعشرين شهرا بلا خلاف اجده فيه للاصل وقول الصادق عليه السلام في خبر سماعة الرضاع
احد وعشرون شهرا فما نقص فهو جور على الصبي فان اراد ان يتم الرضاعة فحولين كاملين وقيل
وظاهر قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا بناء على الحمل ستة اشهر من ان الستة اكثر الحمل

عن ... فما نقص فهو جور على الصبي ... الرضاع احد وعشرون شهرا فما نقص عن احد وعشرين شهرا

وانه الغالب المنزل عليه اطلاق الاية فيكون الباقي احد وعشرين شهرا لكن
قد بينا فيه استدلالهم سابقا بهذه الاية مع قوله تعالى والوالدات يرضعن ان اقل
الحمل ستة اشهر فانه يقتضي تنزيلها على كون المراد منها الوضع لاقل الحمل ويحتمل الامر في ذلك عدم
انحصار الدليل فيها وعلى كل حال فالظاهر من الخبرين بعد الانجبار سندا ودلالة انه لا يجوز نقصه عن
ذلك وقد قيل بنقصه ... لعنهن وان كان جوازا محرما بل في كشف اللثام دعوى الاتفاق عليه و
لعل ظاهر غيره ايضا فما عن بعض من الجواز للاصل وظاهر قوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض
منهما وتشاور فلا جناح عليهما والصحيح ليس للمرأة ان تاخذ في رضاع ولدها اكثر من حولين كاملين
فان ارادا الفصال قبل ذلك عن تراض منهما كان حسنا واخبار الضعف لوجوب تقييد ذلك بالمدة المذكورة
للادلة المزبورة وكيف كان فالمشهور بين الاصحاب انه يجوز الزيادة عن الحولين للاصل وظاهر
الصحيح السابق والمرسل ... صحيح سعد بن سعد الاشعري عن الرضا عليه السلام سألته عن الصبي هل يرضع اكثر
من سنتين فقال عامين قلت فان زاد على سنتين هل على ابويه من ذلك شيء قال لا بل ظاهره كا
لاول عدم تحديد ذلك بالشهر والشهرين كما هو مقتضى الاصل بل عن جماعة الميل اليه الا ان المشهور
خلافه بل في الرياض مستنده غير واضح الا ما يقال من انه مع دوامه و في الاعتماد على مثلها في تقييد
ما مر من الادلة لدمنا ... وان كان ربما يتوهم كونها مرسلة مجبورة بالشهرة فيترجح على تلك الادلة
وذلك لان الرجحان بعد وضوح الدلالة وليس اذ يحتمل التوهم لكن مراعاة الاحتياط مطلوب بالبتة
قلت قد يقال ان مستند حرمة الارضاع بعد الحولين باعتبار ان لبنها فيما خرج عن مدة الرضاع
تكونه من فضلات ما لا يؤكل لحمه الممنوع اكلها بل الظاهر انه كذلك لكونه من الخبائث كالبصاق وما في
دطوبا تها ونحو حرم على المكلف حينئذ يحرم اطعامه لغير المكلف كالدم ونحوه وح فالمحتاج الى
المستند جوازه بعد الحولين الذين هما منتهى الرضاع كتابا وسنة واجماعا نعم قد يستثنى الشهر
والشهران باعتبار صعوبة فصال الطفل عنه دفعة واحدة على وجه يخشى عليه التلف لشدة
تعلقه به والمرسل المجبور بالشهرة واحتمال التوهم ليس من باب النقل بالمعنى اذ ليس ما يكونه من
الرواة الكاملين ... بل قد يدعى ظهور قوله عامين في صحيح سعد جوابا للسؤال المزبور في عدم
جواز الزيادة بل والاجر ولا ينافي ذلك ما في الدليل بعد احتمال ارادة ان ارتضاع الصبي
في نفسه عند من يرضعه انه لا اثم على الابوين حرمة لعدم كونه من فعلهما فتامل والله العالم
وكيف كان فلا يجب على الوالد وغيره ممن وجب عليه ارضاع الصبي دفع اجرة ما زاد على حولين
لانهما منتهى الرضاعة الواجبة عليه وان لم يرض لكونه حقا للولد عليه ونفقة له فيحرمها
جعل شرعي تستحقه الام بارضاعها للصبي بنفسها وبغيرها على الوجه الذي ذكرناه سابقا
من غير حاجة الى معاملة مع الاب وتراض بل الظاهر ذلك حتى مع عدم رضاه بحصول ارضاعها
اما اذا زاد على الحولين فلا تستحق عليه ذلك الا بمعاملة معه وهو المراد من قوله في ... ايتام
السابق ليس للمرأة الخ ومن ذلك يظهر انه لا وجه للاشكال من جماعة في الحكم المزبور بانه يمكن
عدم استحقاقها الاجرة للزائد الذي هو بمنزلة النفقة المزبورة التي تجب على الوالد
ولا تقدم لدفعه في الرياض بانه اجتهاد في مقابلة اطلاق النصوص المعتبرة المعتضدة با

المعتضدة بالاصل والشهرة بل عدم الخلاف كما يظهر من عبائر الاجلة لكن ربما يجاب عن النصوص وعبارات الاصحاب
بالورود مورد الغالب وربما لا يخلو من مناقشة الا ان الاحوط مراعاة الاجرة اذ الجميع كما ترى
وخصوصا ما سمعته من الرياض مما هو ظاهر في عدم العثور على المسألة نصوص قاطع وكان السبب
في ذلك انه تبع غيره في الاشكال المزبور الذي لا محل له بناء على كون المراد مما في النص وا
الفتوى ما ذكرنا من ان اجرة المثل المحض وبقي للام على الاب شرعا انما هي في الحولين لا الازيد بل
فاذا استحقاقها اجرتها يحتاج الى معاملة مع الزوج او غيرها مما يقتضي استحقاقها اياها
نعم الارضاع كامر واضح عند التامل ثم قد يشكل استحقاقها اجرة ما زاد على الواحد والعشرين شهرا
مع عدم رضا الاب بل ومع سكوته باعتبار ما سمعت من ان المفترض عليه احد وعشرون شهرا فالزائد
عن ذلك كالزائد على الحولين وبه يقيده ان ظاهر قوله تعالى والوالدات والسنة والفتوى ان
الاصل في منتهى الرضاعة شرعا الحولان واما النقصان الى الواحد والعشرين فمشروط بالتراضي
منهما والتشاور والا فمع فرض ارادة الاب ذلك فضلا عن سكوته وعدم رضا الام فالظاهر
ثبوت الاجرة لها ضرورة ظهور الاية في اعتبار رضاهما وتشاورهما في دفع الجناح عن النقصان عن
الحولين وهذا وان خلت عنه كلمات الاصحاب تصريحا الا انه ظاهرها بل هو ظاهر الكتاب بل
هو صريح المقداد في الكنز فلا باس بالفتوى به بل هو جيد جدا فتامل والله العالم وكيف كان فالام احق
بارضاعه بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه بل لعله المراد من قوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن خصوصا مع قوله تعالى بعد ذلك لا تضار والدة بولدها مضافا الى الخبر عن ابي عبد الله عليه السلام
الحبلى المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها وهي احق بولدها ان ترضعه بما تقبله امرأة اخرى ان الله
عز وجل يقول لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وخبر الكناني عنه ايضا اذا طلق الرجل
المرأة وهي حبلى انفق عليها حتى تضع حملها فاذا وضعته اعطاها اجرها ولا يضارها الا ان يجد من
هو ارخص اجرا منها فان هي رضيت بذلك الاجر فهي احق به حتى تفطمه وخبر ابي العباس
قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل احق بولده من المرأة فقال لا بل الرجل فان قالت المرأة لزوجها الذي طلقها
انا ارضع ابني بمثل ما تجد من ترضعه فهي احق به وخبر داود بن الحصين عنه ايضا في قول
الله عز وجل والوالدات يرضعن اولادهن قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين با
لسوية فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة فان
وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان
ينزعه منها الا ان ذلك خير له وارفق به ان يترك مع امه الى غير ذلك من النصوص الدالة
على احقية الام اذا لم تكن مضارة بزيادة الطلب وانما طلبت ما يطلب غيرها واما لو
طلبت زيادة كان للاب نزعه وتسليمه الى غيرها للنهي عن المضارة وللنصوص السابقة ا
المعتضدة بعدم الخلاف نقلا وتحصيلا والاجماع كذلك وح فلو تبرعت اجنبية بارضاعه فرضيت
الام بالتبرع فهي احق به لما عرفت وان لم ترض بذلك فللاب تسليمه الى المتبرعة بل لعل
ظاهر المتن سقوط الحضانة ايضا كما ستسمع الجزم به فيما ياتي انما الكلام فيما لو رضعت به ولم
تسلمه الى الاب مع وجود المرضعة بالاقل فهل يسقط حقها اصلا لانها تكون ح كالاجنبية
المتبرعة او يسقط بالنسبة الى ما طلبته من الزيادة وجهان ظاهر الاصحاب والنصوص ا
لاول لعدم الاذن ح في رضاعها اياه شرعا ويحتمل قويا الاول انه لم يكن اجماعا على خلافه
بل يمكن تنزيل النص والفتوى عليه فتامل جيدا ثم ان الظاهر سقوط حقها مطلقا مع وجود المتبرعة مجانا وعن بعض العامة

بل ربما حكي عن بعض منا ايضا انه مع رضاها باجرة المثل تكون لها وجدت المتبرعة او لم توجد
رضي الاب او لم يرض لاطلاق قوله تعالى فان ارضعن لكم وغيره لكنه بعدما سمعت من النصوص
كالاجتهاد في مقابلة النص بل وقوله ولا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده بل ونحو قوله فان
تعاسرتم فسترضع له اخرى فح لو ادعى الاب وجود متبرعة وانكرت الام فالمحكي
عن المبسوط ان القول قول الاب لانه يدفع عن نفسه وجوب الاجرة والام منكرة وهي مدعية
وجوبها عليه ولكن فيه تردد كما عن بعض لاصالة احقية الام كما سمعت النصوص الدالة عليه
فوجود المتبرعة كالمانع الذي يحتاج مدعيه الى البينة عليه خصوصا مع امكان اقامتها عليه
وقوله في النصوص الا ان يجد يراد منه الا ان يوجد او يعلم انه يجد الا ان المراد ايكال ذلك اليه
فيتجه الجزم به لو كانت الدعوى بعد حصول الرضاع فان عليه اقامة البينة على حصول المتبرعة حال الرضاع
مع طلب انتزاعه منها واما ما عساه يرد من اصالة احترام عمل المسلم وماله والمراد من نحو لمن القدامى
من اول الامر مع ان الاقوى فيه ايضا ما سمعت نعم لو اقام بينة بعد ذلك ان المتبرعة كانت موجودة في
ذلك الوقت الذي قلنا بتقديم قولها فيه سقطت اجرتها مع انه قد يمنع مع فرض حصول اليمين وانقطاع
الدعوى لذهاب اليمين بما فيها بل قد يحتمل في ذلك مع عدم الحلف مع فرض عجزه عن البينة او تساهله في
التشاور فيه ... والله العالم ... فيبتني على اصل الاحترام بعد فرض كون ذلك منها بالطلب
لانه اقرب الى مزاجه ولقول الصادق عليه السلام في خبر طلحة بن زيد قال قال امير المؤمنين عليه السلام ما من لبن يرضع به الصبي اعظم
بركة عليه من لبن امه كما انه يستحب ارضاع المرضعة الولد من الثديين معا لخبر العياشي ابن الوليد عن ام
اسحاق بنت سليمان قالت نظر الي الصادق عليه السلام وانا ارضع احد ابني محمد واسحاق فقال يا ام اسحاق لا ترضعيه
من ثدي واحد وارضعيه من كليهما يكون احدهما طعاما والاخر شرابا وفي خبر جابر قال رسول الله صلى الله عليه واله اذا
وقع الولد في بطن امه الى ان قال وجعل الله رزقه في ثدي امه احدهما شرابه والاخر طعامه الخبر هذا و
لكن ينبغي ان يعلم ان الظاهر استحباب الارتضاع بلبن الام انما هو من حيث الامية المقابل بالاجنبية والا
فقد تقتضي العوارض اولوية الارتضاع من غير الام من حيث شرافة الاجنبية وطيب لبنها وخباثة الام
لكونها ذمية او مجوسية او غير عفيفة او غير نقية او نحو ذلك فالمراد انه يستحب من الموضعات من
كل الجهات الامية جهة مرجحة والله العالم واما الحضانة بالفتح والكسر فهي كما في عدة ولاية و
سلطنة على تربية الطفل وما يتعلق بها من مصلحة حفظه وجعله في سريره وكحله وتنظيفه وغسل خرقه و
ثيابه ونحو ذلك وفيه انه ان كان المراد انها ولاية كغيرها من الولايات التي لا تسقط بالاسقاط وانه يجب على
الام مراعاة ذلك على وجه لا تستحق عليه الاجرة كما صرح به في ذلك منهما انه ليس في شيء من الادلة ما يقتضي
ذلك بل فيها ما يقتضي خلافه كالتعليق على مشيئتها والتعبير بالاحقية بل ظاهرها كون هذه الاحقية
مثلها في الرضاع ومع لا يكون ذلك واجبا عليها ولها اسقاطه والمطالبة باجرته اللهم الا ان يكون اجماعا
ولم نتحققه بل لم نعثر على تحرير لاصل المسألة في كلام من تقدم نعم في الرياض لا شبهة في كون الحضانة حقا لمن ذكر
ولكن هل تجب عليه مع ذلك ام له اسقاط حقه منها الاصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به الشهيد في قواعده
فقال لو امتنعت الام من الحضانة صار الاب اولى ولو امتنعا معا فالظاهر اجبار الاب ونقل عن بعض
الاصحاب وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد الا ان حضانته تجب كفاية كغيره من المضطرين

من المضطرين وفي اختصاص الوجوب بذي الحق نظر وليس في الاجماع ما يدل على غير ثبوت اصل الاحقية
وهو لا يستلزم الوجوب وهو كما ترى لا يخلو من جيد بل ما ذكره من عدم اجبار الاب واضح الضعف والله تعالى العالم
وعلى كل حال فاصله الحفظ والصيانة كما عن المقاييس ولعله يرجع اليه ما قيل من انها من
الحضن وهو ما دون الابط الى الكشح كما عن العين وغيره يقال حضن الطائر بيضه يحضنه اذا
ضمه الى نفسه ولا اشكال في امرها كما في كشف اللثام اذا لم يفترق الزوجان بطلاق او غيره فاذا افترقا فان كان الولد
بالغا رشيدا تخير في الانضمام الى من شاء منهما او من غيرهما والتفرد ذكرا كان او انثى لاصالة
عدم ولاية احد على احد المعتضد في خلافها على على البقيع ولانها انما تثبت مع ضعف المولى عليه و
نقصه فاذا كمل فلا جهة للولاية عليه فلا عبرة باطلاق بعض اخبار ما يوهم عموم ولاية الحضانة و
هو جيد لكن قوله لا اشكال الخ فيه انه لا فرق في حكم الحضانة بين الافتراق وعدمه اللهم الا ان
يريد من عدم الاشكال ظهور عدم التشاح والتنازع في الولد مع عدم الافتراق لا عدمه بالنسبة الى
الحكم والامر سهل وان كان صغيرا فالام احق بالولد مدة الرضاعة وهي حولان ذكرا كان او انثى
اذا ارضعته هي بنفسها او بغيرها بلا خلاف معتد به اجده فيه بل في الرياض اجماعا ونصا وفتوى
لقوله تعالى ولا تضار والدة بولدها وللنصوص السابقة الدالة على احقية الام وللمرسل المنجبر
سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته وبينهما ولد ايهما احق قال المرأة احق بالولد ما لم
تتزوج ورواه الصدوق عنه عن حفص بن غياث عن ابي عبد الله عليه السلام وخبر ايوب بن نوح في كتب
اليه بعض اصحابه انه كانت لي امرأة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب المرأة احق بالولد الى
ان يبلغ سبع سنين الا ان تشاء المرأة وخبر داود الرقي سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة حرة
نكحت عبدا فاولدها اولادا ثم انه طلقها فلم تقم مع ولدها وتزوجت فلما بلغ العبد انها تزوجت اراد
ان ياخذ ولده منها وقال انا احق بهم منك اذا تزوجت قال ليس للعبد ان ياخذ منها ولدها وان تزوجت
حتى يعتق هي احق بولدها منه ما دام مملوكا فاذا اعتق فهو احق بهم منها وخبر الفضيل بن يسار عن
ابي عبد الله عليه السلام ايما امرأة حرة تزوجت عبدا فولدت منه اولادا فهي احق بولدها منه وهم احرار
فاذا اعتق الرجل فهو احق بولده منها لموضع الاب وموثق جميل وابن بكير جميعا في الولد من الحر والمملوكة
يذهب الى الحر منهما وخبر عبيد الله بن علي الحلبي المروي عن امالي ابن الشيخ عن الرضا عليه السلام عن ابائه عن علي عليه السلام ان
النبي صلى الله عليه واله قضى بابنة حمزة لخالتها وقال الخالة والدة وخبر ايوب بن نوح في كتب اليه مع بشار
بن بشير جعلت فداك رجل تزوج امرأة فولدت منه ثم فارقها متى يجب له ان ياخذ ولده فكتب
اذا صار له سبع سنين فان اخذه فله وان تركه فله لكن من ابيه منه ان الحضانة مشتركة بين الاب
والام بل ادعي الاجماع وربما كانت الاية دالة عليه بل خبر داود بن الحصين السابق ظاهر فيه و
فيه ان الاجماع موهون بمصير الاكثر الى خلافه بل الكل ومعارضته بما هو خير منه بل مع عدم وضوح المراد
بالتسوية فيه اذ يمكن ارادة ذلك من جهة ان على الام الرضاعة وعلى الاب الاجرة فهي بينهما بالا
تسوية من هذه الحيثية وعلى كل حال فلا ريب في ضعفه ثم لا خلاف في اشتراط ذلك بما اذا كانت حرة
مسلمة عاقلة غير مزوجة بلا خلاف في الاولين فلا حضانة للامة المقيدة بالرق المانع من ثبوت
ولاية لها باعتبار كونها كلا على مولاها لا يقدر على شيء وكون المولى عليه لا يكون وليا مضافا الى ان الحضانة
من الولايات والا كانت النصوص التي سمعتها هي الحجة مؤيدة بان منافع الامة مملوكة للسيد المقدم حقه
على غيره من غير فرق في المملوك بين المدبر وام الولد والمكاتب المشروط والمطلق اذا لم يتحرر منه شيء

اما المبعضة فيحتمل ان لها الحضانة بقدر جزءها الحر في مدة المهاياة نحو ما في لك من انه لو كان
الولد نصفه رقا ونصفه حرا فنصف حضانته للسيد ونصفه للام او من يلي حضانة الحر من
الاقارب فان اتفقا على المهاياة او على استيجار من يحضنه او رضي احدهما بالاخر فذاك وان تمانعا
لم يصح واستاجر الحاكم من يحضنه واوجب المؤنة على السيد ومن يقتضي الحال الايجاب عليه وليس
هذا كتزاحم المتعددين في درجة على الحضانة كما سياتي لانه لا استحقاق هنا لكل واحد في مجموع الحضانة
بخلاف ما ياتي فلا يتوجه المهاياة قلت لكن يتوجه المهاياة بينهما في ذلك وكذا لا حضانة لكافرة مع
المسلم لكون الولد مسلما باسلام ابيه فتكلا فان الله لم يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلا مبناه
على انها ولاية بل وان قلنا انها احقية فان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه والمسلم احق من الكافر الذي
يخشى على عقيدة الولد ببقاءه عنده ونحوه على الخلاف وممكاتبته ولو كان الولد كافرا تبعا لابويه
فحضانته لها الى ان يتطاول تراضوا ايضا بل في لك انه لو وصف الولد الاسلام نزع من اهله ولم
يمكنوا من كفالته لئلا يفتنوه من الاسلام الذي قد مال اليه وان لم يصح اسلامه وان كان قد
تامل فيه بانه مخالف لمقتضى الادلة التي لا يصح الخروج منها باعتبارات لا دليل عليها من الشرع ولا حضانة
ايضا للمجنونة التي لا يتاتى منها الحفظ والتعهد بل هي في نفسها محتاجة الى من يحضنها بل في لك لا فرق
بين ان يكون الجنون مطبقا او منقطعا الا اذا وقع نادرا ولا يطول مدته فلا يبطل الحق بل هو كمرض
يطرء ويزول وفيه ان الاولى وان لم يكن نادرا لا يمنع جريان حكم المماثلة حال عدمه كما في نظائره
المقام لاطلاق الادلة بل تحقيقا انه لم يكن اجماعا ان الجنون وان كان مطبقا لا يبطل حقها من الحضانة
وان اشتغل الاجرة في تدبير ذلك الى وليها كما في الاموال الراجعة اليها ولعله لذلك اختار استر الحد وكا...
من اشترطه نظرا الى كون الحضانة ولاية والمجنون معزول عنها وقد عرفت ما فيه ومنه يعلم ما
في ذلك وغيرها من ان في الحاق المرض المزمن الذي لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث يشغله الالم
عن كفالته وتدبر امره وجهين من اشتراكهما في المعنى المانع من مباشرة الحفظ واصالة عدم سقوط
الولاية مع امكان تحصيلها بالاستنابة وهو فرق بينه وبين الجنون من وجه ان السقوط مناف للاطلاق
الادلة على كل تقدير وكذا ما في المحكي عن قواعد الشهيد عن بعضهم اشتراط ان لا يكون بها مرض معد
من جذام وبرص لما يترتب على حضانتها من خوف الضرر على الولد وقد قال صلى الله عليه وآله فر من المجذوم
فرارك من الاسد من وجه منافاة ذلك ايضا لاطلاق الادلة خصوصا بعد قوله لا عدوى ولا
طيرة على انه يمكن التحرز عن ذلك بمباشرة غيرها بامرها وكذا ما يحكى عنها ايضا من سقوط حضانتها
ايضا بسفر الاب لجواز استصحابه الولد فتسقط حضانتها وكذا ما يحكى عن مبسوط الشيخ من
اعتبار كونها مقيمة فلو انتقلت الى محل يقصر فيه الصلوة بطل حقها من الحضانة ثم حكى عن قوم انه ان
كان المنتقل هو الاب فالام احق به وان كانت الام منتقلة فان انتقلت من قرية الى بلد فهي احق
به وان انتقلت من بلد الى قرية فالاب احق به لان في السواد يقل تعليمه ثم عنه انه قوا ه د
الجميع كما ترى تجشم لا يجوز الخروج به عن اطلاق الادلة ومن الغريب ذكرهم جملة من الامور هنا
بعنوان الشرطية لاستحقاق الحضانة ولم يذكروا شيئا منها في احقية الرضاع مع اتحاد الوجه
فيهما ... وكذا الكلام في اعتبار العدالة التي من النادر حصولها في النساء باعتبار ان الفاسق
لا ولاية له ولا يؤمن ان يخون في حفظه فلا حظ له في حضانتها اذ قد عرفت انها ليست ولاية مع
ان منشاها الشفقة التي هي من لوازم طبيعة كل حيوان ومن هنا كان في عد الاقرب عدم اشتراط

عدم اشتراط العدالة فالمحكي عن مبسوط الشيخ وقواعد الشهيد وتحرير الفاضل فاشترطوا
عدم الفسق وفي لك انه يمكن الجمع بين عدم اشتراط العدالة ومع اشتراط عدم الفسق لثبوت الواسطة
عند الاكثر ويجعل المانع ظهور الفسق لما يترتب عليه من الاخطار السابقة بخلاف غيره من
المستورين وان لم تظهر عدالته بالمعنى الذي اعتبره المتاخرون وفيه ان مقتضى اطلاق الادلة
ايضا خلاف ذلك خصوصا مع غلبة الفسق في النساء نعم لو ظهر عدم ايتمان المرءة على الولد
امكن دعوى سقوط حضانتها وعدم شمول الاطلاقات لها بل وكشف اللثام انه لا شبهة
في ذلك اما اشتراط عدم التزويج فلا اجد فيه خلافا بل في الروضة الاجماع عليه وهو الحجة
بعد مرسل المنقري المنجبر بما عرفت بل وخبر داود الرقي المعتضد اذ ذلك كله بالنبوي ان
الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج وفي اخرى ان امرءة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان
بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينتزعه مني
فقال لها النبي صلى الله عليه وآله انت احق به ما لم تنكحي وبانها بالتزويج تشتغل بحقوق الزوج عن الحضانة
وان رضي الزوج لامكان الاحتمال رجوعه فيتشوش امر الولد ولعمومات النص والاجماع ان
حقوق الزوجية لا تشاح في حق الحضانة والا لنا فيهما وهم في جعلها له على ان ظاهر النص والفتوى
سقوط حق حضانتها بمجرد عقد النكاح وان لم يحصل له دخول يقتضي التشاغل في حق الزوج بل ظاهرها
ذلك ايضا ولو التزم الزوج الجديد بلزوم شرعي لعدم الرجوع بالاذن لها وبما لاينا في الحضانة لانما
الكلام في عود الحضانة لها بالطلاق وعدمه فعن الشيخ الاول لوجود المقتضي وفرض ارتفاع المانع
وعن ابن ادريس الثاني لاستصحاب السقوط بعد عدم الدليل على العود فيدل على الاول بعود بمجرد
وقوعه اذا كان بائنا وان كان رجعيا بعد مضي العدة هذا وقد ان ما قلناه من الحضانة للام مدة الرضاعة
اي الحولين مشروط بارتضاعه منها فلو فطم قبل الحولين ترتفع حضانتها كما هو مقتضى قوله ع
فاذا فطم فالاب احق منها او ان لها الحضانة في تمام الحولين وان فطم قبلهما وانما ترتفع حضانتها
بتمامها وان بقي يرتضع بعدهما وجهان لا يخلو ثانيهما من قوة للاصل وامكان تنزيل قوله ع
حتى يفطم على الغالب من الحولين ثم حيث اعتد كله في مدة الرضاعة اي الحولين فاما اذا فصل الولد
وانقضت مدة الرضاعة فالوالد احق بالذكر والام احق بالانثى حتى تبلغ سبع سنين من حين الولادة على
الاشهر بل المشهور بل عن الغنية الاجماع عليه فيهما وتوقف في الاول الحبري الكنا في ود اود بن الحصين
المتقدم فيه وان شملا الانثى الا ان المراد منها الذكر جمعا بينهما وبين ما دل على السبع من خبر
ايوب بن نوح السابقين المنزلين على الانثى وما شاهده الاجماع المحكي فيهما المؤيد بالاعتبار
ان الوالد انسب بتربية الذكر وتاديبه كما ان الوالدة انسب بتربية الانثى وتاديبها وقيل
والقائل المفيد وسلار والقاضي فيما حكي عنهم الام احق بها حتى تبلغ تسعا الا انا لم نقف على
مستنده اللهم الا ان يقال انها لما كانت مستورة ولابد للاب من التبرج لم يكن لها من ولي
يربيها الى البلوغ وحده تسع سنين او تستصحب الحضانة ايضا بعد تنزيل خبر السبع على الذكر
كما عن الخلاف والمبسوط وابي علي والقاضي فيقتصر بها على المزوج منه عليه خاصة فانه و
كان نظرا الا ان الاليق ولاية الاب عليه اذا بلغ سبعا والانثى بخلافه اذ بلوغ السبع وقت
التاديب والتربية لها وتاديبها اليق وتربيتها بالام وربما يؤيده النصوص الواردة في امهال
الصبي سبعا وضمه ولزومه للاب وتعليمه الكتاب سبعا وتعليمه الحلال والحرام سبعا
بل منها ما ل في تون الى التوقيت بالسبع في الذكر والانثى الا انه قد فاته ملاحظة النصوص التعليق

على الفطام وقيل والقائل الصدوق في المحكي عن مقنعه وابو علي فيما حكي عنه ايضا ان الام احق بها
ما لم تتزوج الام لمرسل المنقري وخبر حفص بن غياث السابق ولكن يمكن حمل الخبر وكلا بيهما على
ما قبل البلوغ على انه يعضد الاصول كما عن صريح الخلاف فيوافق القول بالانتهاء الى التسع سنين
و على كل حال فالاول اظهر بما عرفت ثم يكون الاب احق بها وكذا قد عرفت انه لو تزوجت
الام سقطت حضانتها عن الذكر والانثى وكان الاب احق بهما للنص والاجماع السابقين لكن من
المعلوم ارادة تزوجها بغير الاب والا لسقطت حضانتها ومن في جبالة قبل ان تفارق ولعله معلوم
العدم من الزوج ما في لك من احتمال ذلك نعم ينبغي ان لا يمنع الولد من زيارتها والاجتماع كما لا تمنع
هي من زيارته والاجتماع معه لما في ذلك من قطع الرحم والمضادة بها فان كان ذكرا تركها يذهب
اليها وان كانت انثى اتتها هي زائرة مع فرض الضرر عليها وجها والا مضت هي اليها والمراد
عدم منع المواصلة بينهما مع فرض عدم الضرر على الطفل بها وخصوصا في حال مرضها او مرضها او
موت كل منهما كما هو واضح هذا كله في الذكر والانثى اما الخنثى المشكل ففي الحاقه بالذكر او بالانثى
قولان منشاوهما حضانة الام الثابتة قبل تمام الحولين للشك في المزيل اذ هو الذكورة ولم
تتحقق وكون استحقاقها الولد خرج منه الذكر لمناسبة تربيته وتاديبه فيبقى الباقي وفيه مع
وجوب الستر عليها في غير متيقن الحل كالصلوة الحاجة الى البراءة اليقينية وعموم اخبار
السبع ليس باولى من عموم اخبار التعليق على الفطام الذي لم يعلم خروج غير الانثى منه فالمتجه
الرجوع الى اطلاق ولاية الاب على ولده المقتصر في تقييده على خصوص الحولين في حضانة الذكر
والسبع في حضانة الانثى فيبقى الخنثى في غير القدر المشترك اي الحولين تحت الاطلاق وكيف كان
فلو مات الاب بعد انتقال الحضانة اليه او قبله كانت الام احق بها من الوصي للاب ومن
باقي اقاربه حتى ابيه واهله فضلا عن غيرهم كما انها لو ماتت هي في زمن حضانتها كان الاب احق بها
من وصيها ومن ابيها وامها فضلا عن باقي اقاربها لاطلاق احد في شيء من ذلك بل ظاهرهم
الاجماع عليه للاصل وخبر الصوبي بعد القول بالفصل ولانها اشفق وادنى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض في كتاب الله ولما في مرسل ابن ابي عمير عن زرارة عن الباقر عليه السلام المتقدم سابقا
وليس للوصي ان يخرجه من حجرها حتى يدرك ويدفع اليه ماله وما في خبر داود بن الحصين السابق
ايضا فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة والظهور قوله لا تضاد الخ وكون الحق لهما دون
غيرهما الا انه مع وجودهما كان تفضيل الاب بينهما شرعا على ما عرفت اما مع موت احدهما يبقى الاخر
بلا معارض فلا يضار ربما اخذ الولد منه بل لعل ذلك ظاهر النصوص السابقة باعتبار اثبات الحضانة
للام في الذكر حتى يفطم فيكون الاب احق به وفي الانثى سبعا فيكون الاحق الاب واصل الحق
ثابت لكل منهما الا انه يكون غيره احق منه ومن المعلوم ان ذلك يكون مع وجوده اما مع عدمه
فليس الحق الا للذي الحق من ودة وفرض عدم الاحق منه وكان ذلك ونحوه منشا اتفاق
الاصحاب فما وقع من بعضهم من الاشكال في ذلك باعتبار خلو النصوص عن التعرض لذلك
في غير محله ومنه يعلم الوجه فيما يقتضيه اطلاق العبارة وغيرها من كونها احق حتى لو كانت
متزوجة كما هو صريح المحكي عن ارشاد العلامة وتلخيصه لكن في لك ان باقي عبارات الاصحاب
في ذلك مجملة كعبارة المتن محتملة لتقييدها لكونها غير مزوجة نظرا الى انه شرط في الحضانة
مطلقا والى التعليل المذكور باشتغالها بحقوق الزوج فانه ات هنا ولا يخفى عليك ما فيه بعد

بعد الاحاطة بما ذكرنا وبعد ما سمعته سابقا من التعليل المزبور الذي لا اثر له في شيء من
النصوص عضا فالى ما عساه يستفاد من قول المصنف وغيره وكذا لو كان الاب مملوكا او كافرا
كانت الام الحرة المسلمة احق بها وان تزوجت بل لعله لا خلاف فيه اذ ليس ذلك الا من جهة
عدم حق لهما والحالين فيبقى حقها بلا معارض نحو ما سمعته في المقام بل هو منشا النصوص السابقة
المصرحة بان ولاية الام مع رقية الام بل وتحتها وان تزوجت وما الكافر فانه وان لم يكن نص
فيه الا ان من المعلوم عدم ولايته على المسلم وعدم معارضته لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولعله
انقص من المملوك بالنسبة الى ذلك فيكون اولى منه بالحكم المزبور ومن هنا يعلم ان ما اعتبر في الحضانة
بالام معتبر ايضا في الاب عدا التزويج الا ان المصنف اقتصر هناك على الحرية والاسلام ذكرها خاصة
هنا واما العقل وغيرها مما سمعته فيما تقدم فالكلام فيها كالكلام هناك فالعقل يطرح ان الاب انما
يكون اولى من الام مع اجتماع شرائط الحضانة فيه التي منها الاسلام والحرية قطعا بل في ذلك والعقل
اجماعا وان كان فيه الاحتمال السابق واما الاقامة والحضر والسلامة من الامراض المزمنة والمعدية
فعلى البحث السابق فمتى اختل شرط من شروطها فيها فالاب احق به مطلقا ومتى مات احدهما
انتقل الحق الى الاخر مطلقا لما عرفته مفصلا واشتراط عدم تزوجها انما يعتبر في ترجيحها على الاب
مع احتمال الشرائط خاصة ثم لو اعتق كان حكمه حكم الحر بلا خلاف اجده فيه للنص المتقدم و
مثله ما لو اسلم الكافر او عقل المجنون او عدل الفاسق الى غير ذلك من الشرائط السابقة بناء
على اعتبار ما من وجه اتحاد الجميع في المدرك وهو ان الولاية تابعة بالاصل واما تخلفت لفقد
الشرط فاذا حصل ثبتت او ان هذه الاشياء موانع فاذا زالت اثرت الاطلاق ما دل على ان الاب
مثلا احق بالحضانة الشامل للحر وغيره خصوصا بعد قوي ما ورد في العبد من انه لو اعتق كان احق
لوضوح ان المراد منه ان الابوة المقتضية لاحقيته متحققة فيه الا انه كانت الرقية مانعة من
تاثيرها فلو زالت اقتضت الابوة مقتضاها وهو امر جار في جميع نظائره كما هو واضح ولا ينافي ذلك
عدم عودها بالطلاق بناء على الظهور الدليل في سقوط احقيتها باصل وقوع النكاح منها و
هو متحقق منها وان طلقت ثم والله العالم وكيف كان فان فقد الابوان فالحضانة لاب الاب
اي الجد للاب وفاقا للمحكي عن ابن ادريس والفاضل لان له اصل الحضانة لان لها الولد انتقلت
عنه الى الام مع وجودها بالنص والاجماع فاذا انتفيا انتقلت الى ابي الاب لانه اب وهي ثابتة
للاب ولكون الولد له وله الولاية عليه في المال وغيره فكذا في الحضانة ولا يرد ان ام الام وام
الام ليسميان بالام فيشملها ما دل على حضانة الام لانا لما خالفنا الاصل اقتصرنا فيها على المتيقن فاذا عدم
الجد له فيحل كانت الحضانة للاقارب ويترتبون ترتيب الارث نظرا الى الاية وغيرها
لحجة كون الحضانة للوصي للاب ثم للوصي للجد لكونهما نائبين عنهما وقائمين مقامهما و
منها حضانة الطفل وتربيته والسعي في مصالحه ومفاسده وربما استفيد من مرسل ابن ابي عمير
ثبوت حق في الجملة للوصي وان كانت الام احق منه لكن لم اجده قولا لاحد من الاصحاب مع كثرة
اقوالهم في المسئلة وتشتتها فيها ما سمعت من انها للجد من الاب مع فقد الابوين ومع عدمه فان
كان للولد مال استاجر الحاكم من يحضنه والا كانت حضانته حكم الالتقاط يجب على الناس كفايته
كما عن ابي ادريس ورسما قيل انه ظاهر المصنف ايضا وان كان فيه انه تردد في انتقالها الى الاجداد
اعم من ذلك لا صريح ونحوها الى الوصي الذي سمعته والى الحاكم بعده اوحنا ولا امر باعتبار انه ولي
من لا ولي له فيحضنه من بيت المال وفيه ان حضانته بعد الابوين للاولى بميراثه فان
تعدد والا اقرع بينهم لانه لاحظ للولد في الشركة وهو الذي اعتمده في لك لاية واولوا

فاذا عدم

الارحام ومنها ما في محكي الارشاد من اخبار الاجداد دون من شاركهم في الارث من الاخوة فاذا عدموا فالى باقي مراتب الارث الا انه لم يفصل بين الاجداد للاب وللام ولا بين القريب و البعيد ومنها ما عن المبسوط من انها تكون لام الاب فان لم تكن فلابيه فان لم يكونا فلام الام و منها ما عن ابي علي من انه من مات من الابوين كان الباقي احق به من قرابة الميت الا ان يكون المستحق له غير رشيد فيكون من قرب اليه اولى به فان تساوت القرابات قامت القرابات مقام من هي له قرابة في ولاية المال اذن والام اولى به ما لم تتزوج ثم قرابتها احق به من قرابة الاب لحوله في ابنة حمزة بيد فيها لخالتها دون اميرالمومنين ع وجعفر الى غير ذلك من اقوال المنتشرة التي لم نقف لها على دليل معتبر اذ ليس ما عثرنا عليه منها ما يصلح سندا لها ولو في الجملة الا الاية وخبر بنت حمزة واشعار قوله في الخبر السابق الام احق به من العصبة وكونه في اخر احق به من الوصي وولاية الجد للاب ونحو ذلك مما لا يستفاد منه شيء من هذه الاقوال فدعوى عدم الحضانة لشيء من الارحام سوى الاب والام والجد للاب كما عن ابن ادريس واضحة الضعف للاية وخبر بنت حمزة وما يشعر به قوله وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم من معلومية هذا الحال في ذلك الزمان بل في جملة نقل زكريا والذي يقوى في النظر كونها للجد من قبل الاب مع فقد الابوين ثم للوصي للمتاخر موته منهما ثم للارحام على مراتبهم في الارث ثم للحاكم ثم المسلمين كفاية والله العالم فرع او تفريع على مختار القول الاول ولو تعدد اهل الحضانة اذا اجتمعت اخت الاب والام او للاب واخت الام كانت الحضانة للاخت من الاب نظرا الى ان كثرة النصيب في الارث تقتضي زيادة القرب فتكون اولى او ان البنت من السببين اولى من السبب الواحد وقد سمعت الاشكال من المصنف في اصل الاستحقاق في الحضانة للاصل واختصاص النص بالاب والام وارادة الاولوية بالارث من الاية وعلى تقديره فالاشكال في الترجيح ايضا ومنشاه تساويهما في الدرجة التي يستحقان بها الارث وزيادة النصيب اعم من كونها للقرب المقتضي للاختصاص في الحضانة ومن هنا كان المحكي عنه في موضع من مبسوطه انه قرع وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا بل ستسمع كلامه في الفرع الثالث وكذا في ام الام مختص الحضانة بالثانية لذلك ايضا وفيه الاشكال من الوجهين وان كان قد عرفت ما فيه اذ لم نقف على ... من وجه في تمامها مع امكان القول بان ذلك مرجح لاحدهما على جهة يرفع القرعة المعتبرة في محلها القياس في المترددين من كل وجه وفيه منع كون ذلك مرجحا بعد ان لم يكن عليه دليل شرعي على انه يعارض في الثاني بان ام الام ام ومن ثم ما ينبغي ان تكون مقدمة على من كان بمنزلة الاب خصوصا بعد المحكي عنه في الفرع الثاني وهو انه في جدة واخوات الجدة اولى لانها ام ... المحكي ح وان اتفق قلة نصيبها من الاخت وفيه منع كونها اما حقيقة ولذا يصح السلب عنها وفي ليست اما وانما هي ام ام ومنع ارادة ما منها حقا ولو للانسياق وان لم نقدمت على الاب ولعله لذا كان المحكي عنه في المبسوط تساويهما اي الاخوات والجدة في استحقاق لاشتراكهما في اصل الارث فلتا ولذا ايه اولو الارحام ولعله الاقوى وكذا قال الشهيد ... بينهما وللقاضي قول على ما قيل ترجيح الاخت لانها ركضت مع المولود في رحم او صلب الثالث في الفرع اذا اجتمع عمة وخالة فهما سواء مع زيادة نصيب العمة على الخالة وهذا ما يدل على ...

من اختلاط ابه في المسئلة الاولى الا ان يكون منشاه تفاوت الترجيح بزيادة النصيب مع التعليل في خبر بنت حمزة بان الخالة ام فيتساويان ويقرع بينهما الرابع في انه اذا حصل جماعة متساوون في الدرجة كالعمة والخالة اقرع بينهم لانه لاحظ للصبي في الاشتراك بحضانته لتدافعهم ومهاياة وعليه هو به حضانة ... وحيث يتعين احد بالقرعة فيجري الاستحقاق الى ان يموت او يعرض عن حقه فينتقل الى غيره اذا تعدد والا افتقر الى القرعة ايضا كما هو واضح ومن لواحق الحضانة ثلث مسائل الاولى قد سمعت النص والفتوى على انه اذا طلبت الام للرضاعة اجرة زائدة عن غيرها سواء كانت اجرة المثل او زائدة فضلا عن وجود المتبرع فله نزعه منها وتسليمه الى الاجنبية ولكن في سقوط حضانة الام ح تردد ينشا من تبعيتهما في العادة له بل العرف و الشرع زمانا ومكانا في تفريقهما وظهر لفظ النزع في الخبر من كونهما حقين منفكين يرتفع لارتفاع احدهما بالاخر ومن ذلك يعلم حال العكس الذي لم اجد فيه خلافا وان كان يمكن جريان التردد فيه وعلى كل حال فالسقوط هنا اشبه باصول المذهب وقواعده مع ورود معلومية ان الام احقية الوالد بولده المنسوب اليه الا انه خرج منها الحضانة التابعة للرضاع لانها المتيقنة من النص فيبقى غيرها على الاصل المسئلة الثانية لا خلاف في انه اذا بلغ الولد رشيدا سقطت ولاية الابوين عنه للاصل وكان الخيار اليه في الانضمام الى من شاء منهما او غيرهما بل يمكن تحصيل الاجماع عليه المسئلة الثالثة قد عرفت الحال في انه اذا تزوجت سقطت حضانتها فان طلقها رجعية فالحكم باق مع احتمال العدم وان بانت منه ثم رجعت اليه قيل والقائل ابن ادريس لم ترجع حضانتها ... والوجه وجوب الرجوع فلاحظ وتامل والله العالم النظر الخامس في النفقات فنقول من المعلوم انه لا يجب النفقة من حيث كونها نفقة لا من حيث توقف حفظ النفس المحترمة الا باحد الاسباب الثلاثة الزوجية والقرابة والملك باجماع الامة كما عن جماعة الاعتراف به والقول الان في نفقة الزوجة المدلول عليها مضافا الى ما عرفت بالكتاب والسنة المتواترة ذلك ادنى ان لا تعولوا وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ولينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وعاشروهن بالمعروف الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم فامساك بمعروف او تسريح باحسان وفي الصحيح في قوله تعالى ومن قدر الخ اذا انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والا فرق بينهما والباقري في خبر ابي بصير من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ولم يطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرق بينهما وسئل ابو عبد الله ع من حق المرأة على زوجها قال يشبع بطنها ويكسو جثتها واذا جهلت غفر لها وفي خبر عنه ايضا اذا كساها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها الى غير ذلك من النصوص التي هي فوق حد التواتر ومنها ما روي ان هند امرأة ابي سفيان جاءت الى رسول الله ص فقالت ان ابا سفيان شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذ منه سرا وهو لا يعلم فهل علي من ذلك شيء فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف انما الكلام في الشرط وقدر النفقة واللواحق اما الشرط المتفق عليه فاثنان الاول ان يكون العقد دائما فلا نفقة لذات العقد المنقطع اجماعا بقسميه كما عرفته فيما تقدم والثاني التمكين الكامل وهو التخلية بينها وبينه على وجه به يتحقق عدم نشوزها الذي لا خلاف في اعتباره في وجوب الانفاق بل الاجماع بقسميه عليه

النفقة

فمتى مكنته على الوجه المزبور بحيث لا يخص موضعا ولا وقتا ما يحل له الاستمتاع بها وجب عليه الانفاق والا فلا فلو بذلت نفسها في زمان دون زمان او في مكان دون اخر مما يسوغ فيه الاستمتاع لم يحصل له التمكين ولم يجب عليه النفقة قطعا لتحقق نشوزها ح بذلك بل لو مكنته قبلا ومنعت غيره من الدبر او سائر الاستمتاعات لا لعذر سقطت نفقتها ايضا في اقوى الوجوه بل في المسالك انه يمكن ان يكون المراد بالمكان في المتن ما يعم الدبر كالقبل وغيره وان كان هو كما ترى ثم قد تكرر قوة سقوط نفقتها ايضا بذلك واحتمال التبعيض وعدم السقوط وعلى كل حال ففي المتن بعد ما عرفت وفي وجوبها بالعقد او بالتمكين تردد اظهره بين الاصحاب وقف الوجوب على التمكين وفي القواعد الاول في الشرط انما يجب النفقة بالعقد الدائم مع التمكين التام فلا تجب بالمتعة ولا لغير الممكنة من نفسها كل وقت في اي موضع اراد فلو مكنت قبلا ومنعت غيره سقطت نفقتها وكذا لو مكنته ليلا او نهارا او في مكان دون اخر مما يجوز فيه الاستمتاع وهل تجب النفقة بالعقد بشرط عدم النشوز او بالتمكين فيه اشكال ان ظاهرهما او صريحهما بعد التامل الجيد في كلامهما انه لا كلام في اعتبار التمكين الذي هو ضد النشوز و لا يتحقق بدونه الا به وجوب الانفاق ولذا فرعوا عليه ما يقتضي النشوز وانما الكلام في اعتبار ... ولعله الى ذلك اومأ في المسالك فانه بعد ان ذكر كلام المصنف الاول قال فان جعلنا التمكين شرطا مطلقا وان جعلنا النشوز كان مطلوبا في تحقق حينئذ فلا بد ... قبل تحقق محل الخلاف ثم قال ايضا في شرح تردد المص لا ريب في ان للنفقة تعلقا بالعقد والتمكين جميعا فانها لا تجب قبل العقد وتسقط بالنشوز بعده ... في انها هل تجب بالعقد كالمهر الى ان قال قيل لا تجب بالعقد مجردا بل بالتمكين اذ لو لم يرجع حاصله الى ما ذكرناه كان بلا حاصل وكيف كان فيما ذكروه دليلا لذلك ان اشتراط هذا الشرط معروف بين الاصحاب بل كاد يكون اجماعا مع انا لم نعرف مخالفا فيه صريحا ولا ظاهرا الا ما ربما يستفاد من تردد المص واستشكال الفاضل في القواعد وهو مجرد لا يوجب الخلاف مع تصريح الاول بان اعتباره هو الاظهر بين الاصحاب بكلمة ... للعموم المظنون في الاجماع ونحوه شيخنا الشهيد في ذلك والظاهر من كلامه ثم كلامه في الروضة ان اختار المص الى اعتباره بعد المناقشة في دليله معتذرا بعدم ظهور مخالف فيه وجعله وسيلة لاختياره وهو ينادي باجماعيته فان دار عدم جعل الشهرة بل ولا عدم ظهور الخلاف مجرده دليلا بل و الا وجد له من الاخبار الصحيحة شاهد الحكم ثم بالمصير لاجله قرينة واضحة على ... الاجماع ... وهو الحجة فيه بعد الاصل المؤيد بل المعتضد بظاهر الامر بالمعاشرة بالمعروف الظاهر في اختصاص الامر بالانفاق بما تقتضيه العادة وليس من مقتضاها تمام الوجوب الا بعد التمكين كما هو المشاهد من اهلها فانهم ... من غير انفاق الى الزفاف مع عدم انكار من الزوجات واهلهن فيه ... وربما يوخذ ذلك من المسلمين اجماعا وعملا وفاقا وربما يلحق بالضرورة قطعا وقد جعل هذا من فروع التمكين ومع ثبوت حكمه يثبت غيره من الفروع حتى العدم القائل بالفرق اصلا فتامل جيدا وربما ايد اعتباره بل قيل انه لا يصلح جعله دليلا ما روي عن النبي ص انه تزوج ثم دخل بعد سنين ولم ينفق كل ذلك مضافا الى ما قيل ايضا من ان العقد يوجب المهر عوضا فلا يوجب عوضا اخر وان النفقة مجهولة والعقد لا يوجب مالا مجهولا وما روي عنه ص من قوله اتقوا الله في النساء فانهن عوار عندكم اتخذتموهن

اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف فانه ص اوجب لهن من الرزق والكسوة اذا كن لكن الجميع كما ترى ضرورة عدم عد ذلك من الاجماع المحكي الذي قام الدليل على حجيته كضرورة عدم ظهور الامر بالمعاشرة بالمعروف في اشتراط التمكين و عدم الانفاق الا بعده بعد تسليمها اجنبية عن الدلالة على اشتراط بل دعوى اتحاد ذلك اجماعا او ضرورة من غرائب الكلام وما كنا نرجوا وقوع هذا الكلام من مثله كعدم الانفاق الصادر من النبي ص مع عدم علمنا بكيفية عدم صدوره منه وليست النفقة من الاعواض الواجبة بالعقد بل ولا من المال المجهول وانما العقد افاد كونها زوجة له و الشارع اثبت النفقة للزوجة نحو شراء الدابة والعبد المملوك والخبر المزبور لا دلالة فيه على اشتراط النفقة بكونهن عندكم بل قد يقال ان الاطلاق فيه دليل على العدم ومن هنا قد اعترف ... بضعف هذه الادلة عدا الاصل وهو يكفينا فان ادلة الوجوب مجملة فتقتصر على مدلولها على موضع اليقين ويتبعه على عدم دعوى الاجمال في الرياض لكن في ذلك بعد ان اسند جميع ما ذكر ... واما اصالة البراءة فانما تكون حجة مع عدم دليل ناقل عنه لكنه موجود بالعمومات الدالة على وجوب نفقة الازواج والاصل عدم التخصيص ومراده على الظاهر اطلاق الكتاب والسنة الذي قد سمعته وهو حجة كالعموم ودعوى الاجمال واضحة الفساد ومن هنا جزم المحدث البحراني باختيار القول الثاني الذي لا يخفى عليك دليله بعد ما ذكرنا لكن قد يقال ان الظاهر من النصوص المشتملة على بيان حق الزوج على الزوجة و ان منه ان تطيعه ولو كانت على ظهر قتب وان تلبس احسن ثيابها وتتطيب باحسن طيبها وتعرض نفسها عليه كل غداة وعشية وان لا تخرج من بيتها بغير اذنه وغير ذلك مما اشتملت عليه النصوص التي هي وان كانت خالية عن ذكر اعتبار ذلك في النفقة الا انه قد يستفاد ذلك دال على سقوط نفقتها بخروجها من بيته بغير اذنه ونشوزها الذي هو مخالفة ما تضمنته النصوص الاول المشتملة على بيان حقه عليها كون النشوز مسقطا باعتبار تخلف شرطه الذي هو وجوب طاعتها وعرضها نفسها عليه وعدم خروجها من بيته بغير اذنه لا انه مانع لوجوب النفقة الذي كان سببه وجوبها العقد مجردا كما هو واضح بادنى التفات بل ربما يشم من قوله تعالى الرجال قوامون على النساء ما يشبه معاوضة الاستمتاع بالانفاق على نحو ما ورد من الانفاق على الدابة عوض ما يستوفيه منها فمع ظهورها كما انه يشم من نصوص بيان حق كل منهما لصاحبه ... ان هذا المعنى المستفاد من النصوص المزبورة ليس هو اعتبار مطلق التمكين الذي فرعوا عليه الفروع المجمع عليها سقوط النفقة لمن لم تمكن من ذلك ولو لعذر شرعي من ورد دم ... مدخلية العذر شرعا في صدق انتفائه المقتضي لانتفاء شرطه وان كان لا اثم عليها به لان العرض ... شرعا فالمتجه اعتبار الطاعة التي يكون عدمها نشوزا في وجوب الانفاق وهو لا يكاد ينفك عن عدم النشوز فلا يتجه الفرق بين القول بكون التمكين شرطا وبين القول بكون النشوز مانعا بعد فرض ارادة ما ذكرناه من التمكين على الوجه المزبور الذي مرجعه الى اتحاد مصداق المراد من مفهوم التمكين وعدم النشوز بالنسبة الى وجوب الانفاق فانتفاء صدق عدم النشوز في بعض الافراد التي لا يتحقق فيها مصداق التمكين غير قادح بعد فرض عدم الاكتفاء بمثله في الانفاق كما في الصغيرة كما انه لا يقدح عدم صدق التمكين في بعض الافراد التي لا نشوز فيها باعتبار العذر شرعا او عقلا

المانع من الاستمتاع في وجوب الانفاق الذي فرضنا كفاية صدق عدم التقصير من الاولوية
فيما وجب عليها من حقوق الزوج فيه والغرض تحققه وكيف كان فعن الغريوين انه لابد
من قول سلمت اليك نفسي في كل زمان ومكان شئت وان التمكين التام الذي هو شرط النفقة
وكشف اللثام لانه لا يتحقق بدونه الا ان يكتفى بالتمكين مرة مع الوثوق او بالوثوق
وان لم يحصل التمكين وان بعد الغرض واحتج الفشا وكانه اوما اليه في لك حيث قال اعلم
الظاهر من كلام المصنف وغيره بل صرح به بعضهم ان التمكين لا يكفي حصوله بالفعل بل لابد من لفظ
يدل عليه من قبل المراة بان تقول سلمت نفسي اليك حيث شئت او اي زمان شئت
ونحو ذلك فلو استمرت ساكتة او مكنته نفسها بالفعل لم يكف في وجوب النفقة ولا يخلو ذلك
من اشكال قلت بل هو واضح المنع من ورود عدم دليل عليه وعلم تحقق صدق الطاعة والا
الانقياد عرفا عليه وعرض نفسها عليه كل غدوة وعشية لا يقتضي ذلك قطعا وبالجملة
لاحظ مجموع كلماتهم في هذا المقام وفيما يأتي من ايجابهم النفقة للمعذورة عقلا او شرعا
في عدم التمكين الذي يقتضي اعتباره شرطا انتفاؤها بانتفائه ولو لعذر من ورود
عدم مدخلية الحكم التكليفي في الحكم الوضعي يعلم انها لا تخلو من تشويش واضطراب وان جملة منها
لا تروج الحاصل من ورود عدم دليل بالخصوص على اشتراطه وذلك من اعتبار التمكين والمراد محض
عن النشوز بالاكتفاء في عدم التقصير فيما يجب عليها من حقوق الزوج في وجوب الانفاق في
ذلك انما يكون بتمكينها من نفسها وتخلية بينها وبينه مع عدم المانع شرعا وعقلا وربما في
ذلك مزيد تحقيق وكيف كان فقد ذكروا انه من ثمرات الخلاف ما لو تنازعا في النشوز و
عدمه فان عليه بينة النشوز على القول بكونه مانعا لان الاصل عدمه وهو وجوب النفقة و
انتفاء المانع وعلى القول الاخر عليها اقامة البينة على التمكين لان الاصل عدمه قلنا اقتضى في
الاول بان المانع يكفي فيه الاصل مع فرض كونه على عدمه على مقتضاه بلا معارض شئ اخر الا ان هنا
ضد في معارض تراضا لة عدم طاعتها وعدم وصول حقه اليه والغرض انحصار الدعوى بينهما
بالطاعة والنشوز على وجه يكون غير الناشزة وغير الطائعة معلوم خروجها عن دعواها
ومقطوع بعدمهما كما انه قد يناقش في الثاني في الاكتفاء في ثبوته بثبوت حصوله مع فرضه
اصالة عدم تقصير المسلم بما يجب عليه من تكليف على ان اصالة عدم حصول ذلك منها لا
يكفي في سقوط النفقة عند القائلين باعتبار التمكين لما تسمعه من ثبوتها عندهم لغير الممكنة
لعذر شرعي او عقلي كالمريضة والمسافرة في واجب مضيق ونحوه فعدم تمكينها مع فرض كونه يقتضي
الاصل لا يقتضي سقوط نفقتها الا اذا كان عن جهة النشوز وايضا اقامة البينة على ذلك في الليل
والنهار مما يتعذر او يتعسر فيؤدي تكليفها بها الى سقوط حقها كل الليل والنهار كما والتحقيق
انه ليس في شئ مما ذكرناه وذكروه من ادلة التمكين ما يقتضي اعتباره شرطا على وجه تتفرع عليه
الفروع التي ذكروها المعلوم توقفها على دليل يدل على شرطيته بقول مطلق واقصى ما يستفاد
من نصوص الطاعة وحقية الزوج ان لا نفقة لها مع انتفاء الطاعة الذي يتحقق بنشوزها
وتقصيرها في تأدية حقه كما ان الانصاف عدم الاجمال فيما دل على وجوب الانفاق على الزوج
من الكتاب والسنة ومعاقد الاجماعات ومن الغريب دعوى ذلك مما سمعته من كشف اللثام و
فاضل الرياض والمحكي عن سيد المدارك مع انهم لا يصغون لهم عن التمسك بها في خارج التمكين

التمكن لعذر شرعي او عقلي فالمتجه في مثل الغرض عدم الحكم بالنفقة للشك في حصول
الا ان التمكن شرط ولم يتحقق فانك قد عرفت انه لا دليل على شرطيته كما هو واضح بادنى
تامل وانصاف وبذلك يظهر لك الفرق بين قولنا والقول بان النشوز مانع كما انه يظهر
لك فيما يأتي من الفروع الفرق بينه وبين القول بان التمكين شرط فالمتجه حينئذ وسطية
بين القولين وعلى كل حال منه يظهر لك الحال ايضا فيما في المتن وغيره من انه من فرع
التمكين ان لا تكون صغيرة يحرم وطئ مثلها سواء كان زوجها صغيرا او كبيرا ولو امكن
الاستمتاع منها بما دون الوطئ لانه استمتاع نادر لا يرغب اليه في الغالب فلا نفقة لها
ح من غير فرق بين تصريحها ببذل نفسها وتصريح وليها وعدمه ولا بين صغر الزوج وكبره
لعدم تحقق انتفاء التمكين الكامل المفروض شرطيته او كونه جزء السبب وفي كشف اللثام و
لا يفيد تمكينها مع حرمته او عدمها بان كان الزوج صغيرا ولا نحرم عليه فانه تمكين غير مقصود
شرعا والفرق بينها وبين الحائض انها انما تمنع اصل الاستمتاع بالذات وانما المانع امر طارئ
فلانها فانها ليست اهلا للتمكين لصغرها ونقصها ولا عبرة بتسليم الولي لانها ليست كالمال
بخلاف الحائض سلمت نفسها تسليما معتبرا الا لما دل الاجماع على استثناء زمن الحيض و
نحوه فالتمكين التام في الشرع هو التمكين في غير هذه الاحوال بخلاف حال صغرها فان
استثناءه غير معلوم والاصل البراءة من النفقة وفي لك انه لا يتحقق التمكين من الصغيرة
سواء مكنت منه ام لا لتحريم وطيها شرعا وعدم قبولها لذلك وبهذا يفرق بينها و
بين الحائض على ان الاستمتاع بالحائض ممكن حتى بالوطئ على بعض الوجوه بخلاف الصغيرة
فلا يجب على الزوج الانفاق عليها ولا على وليه لو كان صغيرا لفقد الشرط والمبني في التحقيق
هنا من لا يحصل التمتع ولا اشتياق منه ولا يلتذ به وبالكبيرة فيشتاق منه ذلك لا ما يتعلق با
التكليف وعدمه فالمراهق كبير هنا وعلى الكلام فيما اذا عرضت الصغيرة نفسها او وليها اما
به ولده فلا مجال للبحث كالكبيرة الا اذا جعلنا الموجب العقد وحده قلت هذا اقصى ما ذكروه
في المقام وفيه منع عدم صدق اسم التمكين فيها مع فرض بذل نفسها نحو الكبيرة وحرمة وطيها لا
مدخلية لها في صدق اسم التمكين فيها المتحقق عند العرف برفع المانع من جهتها كما تسمعه في
خصوصا في المراهقة مع كبر الزوج او كونه مراهقا على ما هو مقتضى اطلاق المتن وغيره
الصغيرة المعلوم ارادة ما قبل البلوغ منه على وجه يندرج فيه المراهق وما سمعته من ثاني
الشهيدين في تفسيره مجرد اقتراح لا شاهد له كما ترى وكان الذي دعاه الى ذلك انه للوجه
لعدم كونه تمكينا من المراهقة كان ذلك خفا فان ما سمعته من عدم دليل على شرطية ا
التمكين بحيث يتفرع عليها ذلك ولعله لذا قال ابن ادريس بوجوب النفقة لها الا اذا كان
الزوج صغيرا مع قوله بكون التمكين شرطا على ما حكي عنه وربما كان وجهه انه يكفي اشتراطه
في ذات التمكين اي الكبيرة المطلوب منها ذلك بخلاف مثل الغرض التي يتمشى على اطلاق ما دل
على النفقة وانها لا تسقط الا بالنشوز المعلوم عدمه هنا نعم لو كان الزوج صغيرا لم يكن
لها نفقة لعدم وجوب شئ عليه ولا عبرة بتسليمه ولا تسلم الولي فان تسليم الزوجة
منوط بالشهوة وبالجملة لا يخفى على من لاحظ كلماتهم في المقام شدة تشويشها وكان السبب في ذلك

عدم تحقيقهم كيفية اعتبار التمكن في النفقة وانه على وجه يشمل مثل الغرض كي يتم لهم
تفريعه او لا وقد عرفت ان الانصاف عدم دليل لاعتبار اشتراط التمكين بحيث يتفرع
عليه عدم النفقة في مثل الغرض وورود اندفعه حقوق الزوج ونصوص النشوز و
غيرها اجنبية عنه كما ان الانصاف ان الشك في تناول اطلاقات النفقة له ان لم
يدع ظهوره في غيره فالتمسك باصل البراءة من النفقة لا باس به وعلى كل حال فلا و
لتفريعه على ذلك الاصل ان تعقل عرفت حاله والله العالم هذا كله في الصغيرة و
اما لو كانت كبيرة وزوجها صغيرا ففي الشيخ في المحكي من خلافه ومبسوطه لا نفقة
لها ونحوه عن الجامع والمهذب للاصل وعدم التمكين بانتفاء التمكن ولكن في المتن فيه اشكال
منشأوه تحقق التمكين من طرفها لان المعتبر في استحقاق العوض التسليم من صاحب العوض الاخر
وان لم يتسلم صاحبه الاول مع عموم ادلة النفقة ومن هنا كان الاشبه عند المصنف وفاقا للمحكي
عن ابن الجنيد وادريس وجوب الانفاق وفيه منع تحقق التمكين بدون التمكن ولو سلم على
معنى ان الثابت اشتراطه بذل نفسها وعدم المانع من قبلها فقد يقال انه يشك في شمول ا
الادلة لذلك من ورود ظهورها باعتبارها خطابات وتكاليف في غير الصغير وهي فيها
الى الولي بعد وقوع ما لا صل بل قيل انه مستلزم اما حصرها فيه او اشتمالها في مشغا بوين ولذا
كان قول الشيخ هو المتجه كما اعترف به في كشف اللثام والرياض وحكي عن نهاية المرام كما ان منه
يعلم عدم الوجه في تفريعه على اشتراط التمكين لما عرفت من خروج هذا الموضوع عن المنساق من
فيبقى اصل البراءة سالما عن المعارض نحو ما سمعته في الصغيرة والله العالم ولو كانت مريضة
او رتقاء او قرناء لم تسقط النفقة بلا خلاف اجده فيه وفي كل ما امتنع الاستمتاع فيه
لعذر شرعي او عقلي للاصل وعموم ادلة الانفاق وامكان الاستمتاع بما دون الوطئ قبلا
وظهور العذر فيه فاسقاط النفقة حينئذ مع منافي المعاشرة بالمعروف ولانه ان لم تجب النفقة
مع دوام عذرها لزم دوام الزوجية بلا نفقة وهو ضرر عظيم وايام المرض كايام الحيض
في ظهور العذر وتوقع الزوال ورضاه لما تزوج فان الانسان لا ينفك عنه دائما فا
استثناؤها لا ينافي تمامية التمكين خصوصا مع علمه واقدامه على التزويج بمن يتعذر
الاستمتاع بها بالوطي فكانه اسقط حقه من التمكين من الوطئ ورضي بما عداه فهو التمكين ا
التام فيعود الى ذلك ما ذكروه في المقام وفيما لو اتفق للزوج عظيم لا تحتمله الزوجة
او كانت ضئيلة وهو عبل يضرها وطؤه بها وان لم يكن عظيما الا انه بالنسبة الى غيره
من انه اذا كان الحال كذلك منع من وطئها ولم تسقط النفقة وكانت كالرتقاء لما عرفت
لكن لا يخفى على كل ناظر كلماتهم هنا وضوح التجشم والتمحل عليها وانها لا ترجع الى دليل
شرعي خصوصا بعد ان ذكروا ان الموجب لها هو التمكين من الوطئ ولا عبرة بغيره من
الاستمتاعات فانها مقصودة بالتبع وكل ذلك دخل عليهم من دعوى شرطية التمكين
المقتضية انتفاء المشروط بانتفائه ولو لعذر عقلي او شرعي من ورود عدم مدخلية ا
العذر ونحو ذلك بعد عدم الدليل عليه بالخصوص خصوصا من ادعى منهم اجمال ا
الاطلاقات اما على ما ذكرناه من ان الثابت من شرطية الطاعة فيما وجب عليها
من حقوق الزوجية الذي يكون انتفاؤه بالنشوز وما عداه يكون داخلا

يكون داخلا تحت اطلاق الادلة الذي قد عرفت انه لا اجمال فيه فلا اشكال واضح وا
انه هو المدرك لهذه الاحكام كلها وهذا كله ناش من عدم التامل في تنقيح المعنى
على وجه وجميع ما يتفرع عليه بل يحفظ شيئا ويغيب عنه اشياء ويبقى يتحمل ويتجشم في
الزوج مما سبق منا في بادي النظر ولعله هو الحافظ والمؤيد والمسدد ومن ذلك
ذكره بعضهم في المريضة وانها معذورة في الامتناع من الخلية اذا كان الوطئ يضرها
في الحال او فيما بعد ولا بوين الوجل في قوله لا اطاعة ما لكن في وجوب النفقة ح لها
نظر لامتناعها من سائر الاستمتاعات الممكنة من في نعم لا يظهر خلاف في استحقاق النفقة
ايام المرض اذا تمكن من الاستمتاع بها بغير الوطئ لقضاء العادة باستثنائها مع بقاء
الائتلاف والاستمتاع لسائر الوجوه قلت بل العادة قاضية بذلك وان فقد وعليه
سائر وجوه الاستمتاع لكونها ذو حدة غير مقصرة فيما وجب عليها من حقوق الزوج بعد فرض
معذورة وربما يشهد له انهم لو انكروا التقرب بالوطئ رجع الى اهل الخبرة من الرجال والنساء ونحو
ما ذكروه فيما لو ادعت وجدت في زوجها منع الوطئ ونحوها من انها تفتقر مع انكاره الى
شهادة اربع من النساء ولو عرضت شهادة رجلين بذلك فالظاهر الحكم بها وان تعذرت
الشهادة احلفته اذا ادعت عليه العلم وان ادعت كبر آلته وضعفها عنها امر النساء
بالنظر اليهما وقت ارادة الجماع ليقتص عليه وهو جائز للحاجة وربما اكتفى بواحدة بناء
على انه من باب الاخبار ولكن ضعفه واضح جدا واصل المسئلة فانه من مسائل الاقدام
وقد مضى ويأتي لها ايضا مزيد تحقيق ومنه ايضا ما ذكروه فيما لو سافرت الزوجة باذن الزوج
فانه لا خلاف بينهم في انه لو فعلت ذلك لم تسقط نفقتها سواء كانت في واجب او مندوب
او مباح متعلق به او بها الا ما احتمل في الاخير من سقوطها الا ان الذي يستقر عنده من اجمع
عدم الالتفات الى هذا الاحتمال وانه لا فرق مع سفرها باذنه بين ان يكون لمصلحته او لمصلحتها
معللين ذلك بان الاذن منه اسقاط لحقه فيبقى حقها بحاله وفيه ان المتجه بناء على ما
ذكروه من شرطية التمكين السقوط ايضا لصدق انتفائه والاذن انما يفيد عدم نشوزها
لا تخلف اثر الحكم الوضعي الذي لا مدخلية للاذن فيه وكذا الكلام فيما لو ذكروه ايضا فيما
لو سافرت في واجب مضيق بغير اذنه كالحج الواجب ونحوه من انها تستحق النفقة لكونها
معذورة ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق نعم هو متجه بناء على ما حققناه من عدم
حق للزوج عليها مع الاذن او تضييق الوجوب كي تكون مقصرة فيه فتبقى مندرجة في اطلاق
ادلة الانفاق اما لو سافرت بغير اذنه في مندوب او مباح سقطت نفقتها على كل حال
بلا خلاف ولا اشكال لانه من حقه عليها ان لا يقع ذلك منها الا باذنه بل الظاهر ذلك وان لم
ينافي الاستمتاع لغيبة منه او غيرها بل هي اذن ناشزة لا نفقة لها وقد سمعت التصريح
في النص بسقوط نفقتها ايضا في الخروج بغير اذنه في الواجب الموسع لتضييق حقه فلا يعارضه
الموسع ودعوى كون الواجب مستثنى بالاصل وتعيينه منوط باختيارها شرعا وان لم
يكن موسعا واضحة المنع فما عساه يظهر من المتن بل هو المحكي عن بعضهم بل هو صريح ثاني
الشهيدين من عدم اعتبار الاذن فيه كالمضيق لا يخلو من منع ومن ذلك يعلم الحال فيما لو صلت
او صامت او اعتكفت باذنه او في واجب مضيق وان لم يأذن او معلوم انه لم يسقط
نفقتها لكن قد صرح هنا غير واحد بانه لا خلاف في عدم الفرق في الصلوة الواجبة بين كونه وقتها موسعا

او مضيقا في جواز خروجها بدون اذنه وعدم تأثيره في سقوط النفقة بخلاف الصوم و
نحوه فان في الموسع منه البحث السابق وكان وجه الفرق ما قيل من ان الوقت لما كان
للاصالة بخلاف ما يثبت بالنذر وبان الامر بها في قوله اقم الصلوة لدلوك الشمس
الى غسق الليل صادف كالصوم المعين وان الصلوة فيكون وجوبها في اول الوقت الذي هو
رضوان الله ثم بخلاف آخره الذي هو عفو الله وان زمان الصلوة يسير لا يستوعب اليوم
بخلاف الصوم الا ان الجميع كما ترى فلم يمكن القطع بالسيرة المستمرة وغيرها انه لا تحتاج في
المبادرة الى ذلك الى الاذن الا مع فرض طلب الاستمتاع منها في اول الوقت فالوجوب
طاعته له لعدم معارضة الموسع للمضيق اللهم الا ان يكون اجماعا ولم اتحققه بل الظن ان
مراد من عبر به الصورة التي ذكرناها وكيف كان فرقا بينها وبين غيرها من الواجب الموسع
المحتاج الى سفر مثلا كالحج ونحوه فانه لا اشكال في ان المبادرة لذا الا مع الاذن وكذا لا
تسقط نفقتها لو بادرت الى شيء من ذلك ونحوه ندبا من دون اذنه بل ومع نهيه
اذا فرض عدم منافاته لما يريده منها من الاستمتاع ولو لان له فسخه فلو صامت
ح ندبا بدون اذنه او مع نهيه لم تسقط نفقتها لانه غير مانع من التمكين نعم لو طلب
الاستمتاع فمنعته سقطت لذلك لا لاجل العبادة خلافا للمحكي عن مبسوط الشيخ
من السقوط بذلك وانما تكون ناشزا اذا طلب منها الافطار وامتنعت ويمكن
ارادة طلب الاستمتاع بها المقتضي للافطار كما امتنعت والا فلا
ريب في ان منافاتها بترك الاكل والشرب من حيث كونهما كذلك لا يعد نشوزا لانه لا
يجب عليها طاعته فيهما والوطي يمكن بدونهما وما يقال من ان الصوم عبارة عن توطين
النفس على ترك المفطرات التي من جملتها الوطي وهو مستلزم لعزمها على منع الزوج
عن الوطي الذي هو عين النشوز يدفعه اولا انه مناف لدعوى الشيخ التي هي تعليق
نشوز بالامتناع من الافطار الذي طلبه منها وهو يقتضي تحقق النشوز بمجرد نية
الصوم او بدخول اول النهار وان لم يطالب وثانيا ان في ذلك من نية النشوز ليست
نشوزا اذ هو الخروج عن الطاعة ومنعه من الاستمتاع والزوج بعد اذنه او نهيه
ذلك لا يعتد به حتى لو نوت ان تخرج عن طاعته ولم تفعل لم يكن نشوزا وان كان قد ناقش
فيه بانه لو سلم عدم كونه نشوزا لكنه للتمكين الذي عبارة عن التصريح بالبذل
في اي مكان واي زمان مع عدم ظهور مناف منها له وهو الشرط في وجوب النفقة
فالاولى في دفعه ان يقال انه لا تلازم بين نية الصوم وبين بقائها على التمكين بمعنى انها
عازمة عليه ما لم يحصل المنافي له لا انه يستلزم العزم على عصيان الزوج لو اراد
الاستمتاع منها لانها سمعت ولا بما قيل من ان منع الصوم مستلزم للدور من حيث
ان كونه مانعا يستلزم صحته المستلزم لكونه عذرا فلا يسقط به النفقة ولا يكون
مانعا له يلزم من اسقاطه لها عدم اسقاطها هذا ورده ان مدعي اسقاطه للنفقة لا
يتوقف على اثبات كونه مانعا لان النشوز يتحقق بحصول الامتناع من هذه المرأة وان
تدل الزوج على حرمتها عليه والشيخ بناء على ان مراده ما عرفت قائل بان الصوم ندبا
نشوز من جانب المرأة من حيث امتناعها منه واعراضها عنه بما ليس بواجب و...

وان قدر الزوج معه على الاستمتاع المقتضي لفساده وما ذكرنا ظهر لك ان المراد بقول
البعض ولو استمرت مخالفة تحقق النشوز وسقطت النفقة استمرارها على الامتناع من تمكينها
نفسها لا ان المراد بقاؤها على اظهار العزم على الصوم وترك الاكل والشرب ونحو ذلك والا كان ضعيفا
ما عرفت والله العالم وتثبت النفقة للمطلقة الرجعية كما تثبت للزوجة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه
مضافا الى قول ابي جعفر ع في خبر زرارة ان المطلقة ثلثا ليس لها نفقة على زوجها انما ذلك للتي لزوجها
عليها رجعة وصحيح سعد بن ابي خلف سألت ابا الحسن موسى ع عن شيء من الطلاق فقال اذا طلق الرجل امرأته
طلاقا لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها ولا سبيل له عليها وتعتد حيث شاءت
ولا نفقة لها قال قلت اليس الله يقول ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن قال فقال انما عنى بذلك التي
تطلق تطليقة بعد تطليقة فتلك التي لا تخرج ولا تخرج حتى تطلق الثالثة فاذا طلقت الثالثة فقد
بانت منه ولا نفقة لها والمرأة التي يطلقها الرجل تطليقة ثم يدعها حتى يخلو اجلها فهذه ايضا
تقعد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها واطلاق خبر علي بن جعفر عن اخيه
موسى المروي عن قرب الاسناد سألته عن المطلقة الها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها قال نعم
المنزل على ذلك نعم قد استثنى بعضهم منها آلة التنظيف لعدم انتفاع الزوج بها مع ان المحكي عن
احد عمده فلعل الله يحدث بعد ذلك امرا بل في نق هو المؤيد بالاخبار الكثيرة كالموثق عن احدهما
المطلقة تعتد في بيتها وتظهر له زينتها لعل الله يحدث بعد ذلك امرا وخبر محمد بن قيس عن ابي جعفر
ع المطلقة تشوف لزوجها ما كان له عليها رجعة ولا يستأذن عليها وخبر زرارة عن ابي عبد الله ع
المطلقة تكتحل وتختضب وتلبس ما شاءت من الثياب فان الله تعالى يقول لعل الله يحدث بعد ذلك امرا
لعلها ان تقع في نفسه فيراجعها وان كان فيه ان ذلك كله لا يدل على كون آلة الزينة منه ولعل
الاولى الاستدلال عليها بالاطلاق السابق وقد عدا [illegible] وطئها للشبهة في العدة سواء
حملت اولا وتأخرت عدة الزوج عن عدتها وقلنا لا رجوع له في الحال فلا تجب النفقة على اشكال و
لعله من انها انما تجب للزوجة ومن في حكمها وهي من في العدة الرجعية لكونها بمنزلة الزوجة لمكنة
لان له الرجوع اليها متى شاء والامران منتفيان ومن بقاء حكم الزوجية وان امتنع الرجوع الآن
لمانع كما تجب النفقة على الزوجة الصائمة والمحرمة مع امتناع الاستمتاع بها واطلاق النصوص في
كشف اللثام هذا اذا كانت الشبهة منها او من الواطي ايضا وان اختصت بالواطي فالاظهر عدم النفقة
فانها التي تسببت لامتناع الرجوع فهي كالناشز قلت لو فرض تمكنها من ذلك كانت كغيرها بل
قد يمنع صدق النشوز بذلك اللهم الا ان يلحق او لو بيده منه في اسقاط النفقة والظاهر بناء
الحكم في هذه المسألة على الحكم في الزوجة اذا وطئت بشبهة فانه لا فرق بينهما لكن في عد الكتاب له
في نفقتها ايضا قال والمعتدة عن شبهة ان كانت في نكاح فلا نفقة لها على الزوج على اشكال ونعلم
من انتفاء التمكين ومن العذر كالمريضة وربما فرق بينهما بوجود النص على الانفاق في المطلقة رج
بخلاف الباقية في النكاح الا انه كما ترى ضرورة اولويتها منها بذلك والاتفاق على الباقية في النكاح
الا انه كما ترى ضرورة اولويتها منها بذلك والانفاق على الباقية في النكاح وهو ان لم يكن اقوى من
النص فلا يقصر عنه على ان ما دل من الكتاب والسنة على النفقة للزوجة كاف وعلى كل حال فلا اقوى
وجوب الانفاق عليها مع عدم اختصاص الشبهة بالواطي بل ومعه ايضا في وجه قوي ثم انه لا فرق
في الرجعية بين الحرة والامة والحائل والحامل في معاملتها معاملة الزوجة في ثبوت النفقة وسقوطها بما يسقط به

وتسقط به ويشترط انقضاء العدة بوضع الحمل او غيره ولو ظهر بها امارات الحمل بعد الطلاق على
وجه يحصل به الطمأنينة عرفا فعليه النفقة حتى ان تضع او يتبين الحال فان انفق ثم بان انه
لم يكن حمل فله استرداد المدفوع اليها بعد انقضاء العدة في الاقوى وان لم تكن مدلسة كما سمعت
الكلام فيه اشبه وتسئل عن قدر الاقراء فان عينت قدرا صدقت باليمين ان كذبها الزوج
وبلا يمين ان صدقها وان قالت لا اعلم متى انقضت العدة سئلت عن عادة طهرها وحيضها
فان ذكرت عادة مضبوطة عمل عليها وان ذكرت انها مختلفة اخذ باقل عادتها ورجع الزوج
فيما زاد لانه المتيقن الذي لا تدعي زيادة عليه وان قالت نسيت عادتي فعن البناء على اقل
ما يمكن انقضاء العدة به لاصالة البراءة من الزائد او على ثلثة اشهر بناء على الغالب منها
نعا وعن الاصلين المعتضدين بالظاهر والمتيقن وان بانت حاملا واتت به لمدة يمكن ان يكون منه
فالولد له والنفقة عليه الى حين الوضع لانه تبين انها حامل الى وضعه وان اتت به لمدة لا يمكن لحوقه بها انتفى
عنه بغير لعان ولا تنقضي عدتها به عنه بل تكون بالاقراء فان نسبته الى غير الزوج وادعت انه
وطئها بعد الاقراء استعيد الفاضل وان قالت بعد في عين ظهر لها نفقتها ولا شيء لها عن
مدة الحمل بناء على ما سمعت وعليها تتمة الاعتداد بالقرء الثالث بعد الوضع ولها نفقتها وان
قالت عقيب الطلاق فعد تمام بعد الوضع ثلثة اقراء ولا نفقة عن مدة الحمل والله العالم وتسقط نفقة
البائن وسكناها سواء كانت عن طلاق او فسخ تتبين به كما اذا كان ذلك بردته عن فطرة او قبل
الدخول او بعيب فيها ونحو ذلك بلا خلاف اجده في شيء منه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى
الاصل بعد انقطاع الزوجية والى ما في النصوص في المطلقة كصحيح ابن سنان او موثقه عن ابي عبد الله
ع سئلته عن المطلقة ثلثا على السنة هل لها سكنى او نفقة قال لا وخبر ابي بصير عنه ايضا سئل
عن المطلقة ثلثا الها سكنى ونفقة قال حبلى هي قلت لا قال لا وموثق سماعة قلت المطلقة ثلثا الها
سكنى او نفقة فقال حبلى هي قلت لا قال ليس لها سكنى ولا نفقة على وجه ولا يعارضها صحيح
ابن سنان سئلت ابا عبد الله ع عن المطلقة ثلثا على العدة لها سكنى او نفقة قال نعم المحمول على
الاستحباب او كونها حاملا كالموثق عن قرب الاسناد عن المطلقة الها نفقة على زوجها حتى تنقضي
عدتها قال نعم المحمول زيادة على ذلك التقييد بالرجعية نعم لو كانت المطلقة مطلقة بائنا
حاملا لزمه الانفاق عليها حتى تضع وكذا السكنى بلا خلاف اجده فيه ايضا بل الاجماع بقسميه
عليه كالنصوص كتابا وسنة بل في القواعد(?) سوى تمامها مثل البائنة بالفسخ على اشكال وان كان الاقوى
يقوى عدمه للاصل السالم عن المعارض حتى اطلاق الاية التي هي في ذيل احكام المطلقات نعم
لو قلنا بان النفقة للحمل امكن وجوبها بل في عد الجزم به بل ظاهر كشف اللثام نفي الاشكال عنه
وان كان فيه ما ستعرفه كما ان المتجه ايضا عدمها للمفارقة باللعان سواء كانت حائلا او حاملا وكان
اللعان لنفي الولد وفي كشف اللثام وقلنا بكون النفقة للحمل والا فيه الاشكال قلت قد عرفت ضعفه
نعم في عد لو انفقت على الولد المنفي باللعان او لو منفصلا ان قلنا ان النفقة للحمل ثم كذب نفسه
ففي رجوعها بالنفقة اشكال ولعله من تشبيه لحكم الحاكم عليها بالانفاق وكون اللعان شهادة بالاقتضاء
وقد اوجبت النفقة عليها واذا كذب الشاهد نفسه رجع عليه بما غرم لشهادته ومن انفراد
وهو حجة الحكم من المبسوط ومن ان نفقة القريب لا تقضى وستعرف ما فيه وما في قوله في
عد ايضا من ان المعتدة عن شبهة ان كانت خلية عن نكاح فلا نفقة لها على الواطي الا مع الحمل

الا مع الحمل فتثبت النفقة ان قلنا انها للحمل وعلى كل حال فهل النفقة للحمل او للامة في الشيخ ره
في المحكي عن مبسوطه وتبعه عليه جماعة بل في نق نسبته الى الاكثر هي للحمل وعن ابن حمزة
وجماعة هي للحامل وتظهر الفائدة في مسائل منها في الحر اذا تزوج امة وشرط عليه مولاها
رق الولد وقلنا بجوازه فانه لا نفقة عليه اذا ابانها حاملا لان نفقة الرقيق على مولاه
بخلاف ما اذا قلنا النفقة للحامل فان المتجه وجوبها عليه ومنها في العبد اذا تزوج
امة او حرة وشرط مولاه الانفراد برق الولد من الحرة او الامة فابانها حاملا اذ الولد
ملك للمولى فالنفقة عليه بل انه لم يشترط الرقية في ولد الحرة لم تجب النفقة على الزوج ايضا
لانه رقيق ولا نفقة عليه للقريب ولا على مولاه وهو ظاهر كالجواهر ان الموليين في النفقة مع عدم
اشتراط الانفراد بالولد من الامة وبالجملة لا نفقة على الزوج الرقيق للحمل حرا كان ام رقا مشتركا ام مختصا فذكر
الحر وغيره شرط الانفراد لعله لدفع ما قد يتوهم من انه مع اشتراطه تكون نفقته عليه من كسبه من نفقة
زوجته اما على القول بكون النفقة للحامل فالمتجه وجوبها على مولى العبد او في كسبه على البحث السابق
في نفقة زوجته ومنها فيما اذا لم ينفق عليها حتى مضت مدة او مجموع العدة فلا قضاء عليه على الاول
لان نفقة الاقارب لا تقضى خلافه على الثاني فان نفقة الزوجة تقضى لا يقال ان القضاء للزوجة
من حيث كونها كذلك والغرض انتفاؤها لانا نقول ان المراد وجوبها لها على وجه وجوبها للزوجة ولعله
كون النفقة حقا ماليا والاصل عدم القضاء ومنها فيما لو كانت ناشزا وقت الطلاق او نشزت
بعده فان المتجه السقوط على الثاني لما عرفت من كون نفقة المطلقة كالزوجة تثبت وتسقط حيث تسقط
خلافه على الاول الذي لا مدخلية للنشوز وعدمه ومنها فيما لو ارتدت بعد الطلاق فلا تسقط على
الاول الذي لا مدخلية للنشوز وعدمه ومنها فيما لو ارتدت بعد الطلاق فلا تسقط على الاول دون
الثاني ومنها صحة ضمان النفقة الماضية على الثاني دون الاول ومنها سقوطها بموت الزوج على الاول
دون الثاني فان فيه قولين يأتيان ومنها سقوطها بالابراء وبعد طلوع الفجر من نفقة اليوم على الثاني
دون الاول ومنها استرداد نفقة اليوم لو سلمها اليها اذا خرج الولد ميتا وله على الاول دون
الثاني مع احتماله ايضا ومنها وجوب الفطرة على الثاني لانها من عياله دون الاول وربما احتمل
الوجوب على القولين لكونها منفقا عليها حقيقة عليها الى غير ذلك من الفوائد التي لا تخفى ويجمع
بعضها اما الكلام في ترجيح احد القولين اللذين قد يستدل للاول منهما بدوران النفقة معه وجودا
وعدما ولانتفاء الزوجية التي هي احد اسباب الانفاق كالملك فليس الا القرابة ولوجوبها له
منفصلا فكذا متصلا ونص الاصحاب على انه ينفق عليها من مال الحمل وللثاني منهما بانه لو كانت للحمل
لوجبت نفقته دون نفقتها ولما كانت نفقته مقدرة بحال الزوج لان نفقة الاقارب غير مقدرة
بخلاف نفقة الزوجة وبانه لو كانت للحمل لوجبت على الجد كما لو كان منفصلا ولسقطت بيساره بارث
او وصية قد قبلها وليه لكن عن الشيخ الالتزام بالاخيرين والجميع كما ترى ومن هنا قال في الرياض
ان استند الجانبان الى اعتبارات واهية ربما اشكل التمسك بها في اثبات الاحكام الشرعية
لكن بعضها المتعلق بانها للحمل قوي معتضد بالشهرة المحكية فالمصير اليه لا يخلو عن قوة قلت بل القوة
القول الآخر ورده ظهور الاية في الامر [illegible] والكلام في ان نفقة الاولى نفقة
زوجة كالا اشكال في ظهورها في اتحاد النفقة فيهما بل لعل هذا المعنى هو المستفاد من النصوص
خصوصا المعتبرة بقول لها النفقة الظاهر في ملكيتها لها فضلا عن اضافتها اليها بل لعل
التأمل الصادق يشهد بفساد كثير مما ذكروه من التفريع على القولين ضرورة ابتنائه على كونه

نفقة للحمل حقيقة حتى انه اوجبه في كل حمل حتى للحامل من وطء الشبهة بل قد سمعت ما ذكره
من ايثار الحمل واعطائه وغير ذلك مما هو واضح الفساد ثم قد بقي في تصور هذا النزاع بعد الاتفاق
جميعا على كون النفقة للحامل اكلا وكسوة وسكنى دعوى ان ما يجب للزوجة انه لما انعقد
الاجماع وتظافرت النصوص في الانفاق على الحامل المطلقة المعلوم كون ذلك لاجل الحمل مع
انقطاع حكم الزوجية التي هي سبب الانفاق حصل الشك في ان حكم هذه النفقة حكم نفقة الزوجة
على معنى ان وجود الحمل يجعلها بحكمها كالرجعية وغيرها فيجري ح على نفقتها حكم نفقة الزوجة او ان
بسبب انقطاع الزوجية بينهما وكون الحمل علة الانفاق يجعلها بحكم نفقة الاقارب فيجري عليها ح
حكمها لا ان المراد كونها نفقة للحمل حقيقة وان توهمه بعضهم حتى انه وجه ذلك باعتبار صيرورتها
سببا لتعيش الحمل فاطعامها وكسوتها وسكناها مقدمة له فان الانفاق عليه انما
يكون بالانفاق على امه وهو كما ترى من المضحك وانما المراد ما عرفت من الانفاق عليها لا
عليه ولكن الشك في ذلك باعتبار ما سمعت ولا ريب في ان الاقوى كونها بحكم نفقة الزوجة
لكن لا على حد السقوط بالنشوز والارتداد ونحوهما مما علم كون السبب في اسقاطها فوات
التمكين وانقطاع الزوجية المعلوم عدمهما في المقام بل على حدها في الكيفية والقضاء و
خطاب الزوج بها ونحو ذلك كما ان المراد بكونها نفقة للحمل الانفاق عليها لاجل الحمل لا ان المراد نفقته
على وجه يلاحظ لنمائه واعطائه اللذين يمكن منعهما حال كونه حملا كما ستسمعه ان شاء الله في المتوفى
عنها زوجها ومن هنا يظهر لك النظر في كثير من الفروع السابقة بل وفي كثير من الكلام التي لا حاجة
مد ذلك لها خصوصا ما في عد وخصوصا ما في تقدير الحكم ان الحمل في الفسخ وفي وطء الشبهة بناء
على ان النفقة له وغير ذلك مما لا يخفى فتأمله ضرورة ان الحمل ممن لا نفقة له اصلا ولذا لم يجب في
المتوفى عنها زوجها في الاشهر وفي غير ذلك فلا ريب في ان النفقة للام هنا ولذا اخرج من الحكم في
المطلقة بعد ذكره المفوضة لكن هل ثبوتها على حد نفقة القرابة باعتبار كون السبب فيها
او نفقة الزوجة باعتبار كونها امرأة في عدته ومشغولة بما يحمل منه وجهان ولا يخفى ان الثاني
منهما من قوي كما عرفت وان ابيت ذلك فالمتجه ملاحظتها نفقة مستقلة يثبت لها حكم كل منهما اذا
كان موافقا للقواعد العامة ضرورة كون المتجه مراعاة الاصول والقواعد في هذه النفقة بعد
فرض عدم ظهور دليل يقتضي مساواتها لنفقة الزوجة او القرابة كما هو واضح هذا واوضح
منه انه يلزم بناء على ان النفقة للزوجة او القرابة كما هو كذلك في الحمل نفسه حقيقة كما هو مقتضى
بعض الكلام وجوب نفقتين للمطلقة الرجعية الحامل بل للزوجة الحامل كما انه ايضا اذا فرق في نفقة
القريب بين المطلقة وغيرها ولا اظن التزامهم به هذا كله في المطلقة الحامل واما الحامل المتوفى
عنها زوجها فهل لها نفقة ففيه روايتان اشهرهما رواية وعملا انه لا نفقة لها بل في الرياض انه حكى
الشهرة المطلقة عليه جماعة قال الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي او حسنه في الحبلى المتوفى عنها زوجها
هل لها نفقة قال لا واحدهما في صحيح ابن مسلم بعد ان سئل عن المتوفى عنها زوجها قال لا
ينفق عليها من مالها والرواية الاخرى ينفق عليها من نصيب ولدها وهي قول الصادق عليه السلام في خبر
السكوني ان الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها وربما وصفت بالقصور و
لكن فيه ان في سنده ما عليه الفضيل وهو مشترك بين الثقة والضعيف نعم في صحيح ابن مسلم
عن احدهما عليهما السلام المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله وفي خبر السكوني عن جعفر عن ابيه

عن ابيه عن علي عليه السلام نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال حتى تضع الا ان الاول لا ذكر فيه للولد
بل ولا للحمل وتقديره رجما للضمير بلا شاهد وقرينة مخالف للضوابط خصوصا مع ظهورها في الزوج
ضرورة الخبر الثاني في كونهما من الشواذ التي لم يعمل بها احد من الاصحاب اذ المحكي عنهم الخلاف من الاسكافي والصدوق
وابي الصلاح وابن البراج وحمزة النفقة من نصيب الولد على ان المحكي عن الكافي انه اورد الصحيح الاول
في باب الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل ان تنقضي عدتها وهو ظاهر في حمله الخبر على المطلقة قبل الوفاة
وان لم يكن حاملا وهو غير ما نحن فيه وربما حمل على استحباب ذلك للورثة كما انه حمل خبر السكوني عليه او
على نصيب الولد فانه لم يعين جميع المال نصيبا ولان نصيبه بعد لم يتميز لعدم العلم بكونه ذكرا او
انثى او على النفقة او غير ذلك بل لولا الاجماع لامكن ان يقال في وجه العمل بالنصوص الثلاثة ان الحامل المتوفى عنها زوجها
لا تسقط نفقتها من جهة شغلها بالحمل الا انها من مال الحمل مع انفصاله لا وليه من غيره من الورثة
بذلك والا فمن الجميع ضرورة رجوع المال المعزول اليهم اجمع فيصدق ح ان نفقتها من جميع المال و
من مال الزوج فليس ح الا الخبر الاول الذي قد عرفت سنده مع عدم الجابر له بل قد يقال ان الحمل لا يكون
له مال حتى يولد حيا كما اوضحناه في محله بل عن تمهيد المفيد انه انكر ذلك اشد الانكار وقال ان الجنين
وهو جنين لا يعرف له موت ولا حيوة فلا ميراث له ولا مال فكيف ينفق على الحبلى من مال من لا مال
له لولا السهو في الرواية والادخال فيها وان كان قد يدفع ان المراد من المال المعزول للولد فان خرج حيا
حسب عليه والا استرد منها في وجه او يكون تالفا على الجميع في اخر كما سمعته فيما تقدم من القريب
بعض ذلك دعوى الجمع بين النصوص بحمل الاول على ارادة لا نفقة لها من مال الميت وان لها نفقة من
مال الولد اذ هو مع انه فرع التكافؤ المفقود هنا قطعا من وجوه مناف لما في صحيح ابن مسلم منها المصرح
فيه بكون الانفاق عليها من مالها وان كان هو ليس في خصوص الحامل لكنه مطلق اللهم الا ان يحمل على غير
الحامل واغرب منه ما عن المختلف من كون التحقيق بناء المسئلة على ان النفقة للحمل او للحامل فعلى
الاول يتجه الثاني والا فالاول ووجه بكون مراده بذلك الجمع بين النصوص بحمل الاول على عدم ا
لنفقة لها من مال الولد اذ هو مع ان فيه ايضا ما عرفت لا وجه له ضرورة كون النزاع هناك في المطلقة
باعتبار خطاب الزوج بالنفقة لها الا انه لم يعلم كونها نفقة زوج او قريب وهنا لا اشكال في سقوط
النفقة عن المتوفى فليس ح الا العمل بالخبر المزبور او طرحه وقد عرفت ان القواعد تقتضي بالثاني في
لو جوهه بالنسبة الى غيره من وجوه ويحتمل حمله على ارادته انه لو قلنا في تلك المسئلة ان النفقة
للحامل اتجه السقوط باعتبار موت المنفق وان قلنا انها للحمل لم تسقط باعتبار ان الحمل له مال فينفق
ح منه اولى من ذلك وان كان فيه ما لا يخفى بعد الاحاطة بما ذكرناه في المسئلة السابقة واما ما عن
بعض المحدثين من الجمع بين النصوص بحمل الثاني منها على ما اذا كانت الام محتاجة لانه ح تجب نفقتها
عليه والاول على ما اذا لم تكن محتاجة فهو مع انه فاسد في نفسه مخالف للاجماع لا شاهد عليه فلا محيص
ح عن القول الاول والله العالم وكيف كان فتثبت النفقة للزوجة مسلمة كانت او ذمية بلا خلاف
ولا اشكال لاطلاق الادلة بل او امة اذا امكنه السيد منها ليلا ونهارا نعم لو لم يمكنه منها
الا ليلا بناء على ان له ذلك كما سمعته سابقا فالذي ذكره غير واحد من الاصحاب انه لا نفقة ح لها
لعدم التمكين التام لانها لكونها مملوكة ليست اهلا للاستقلال في التمكين ملك المولى منافعها الا ما
ملكه الزوج منها وهو الاستمتاع فلا عبرة الا بتمكين المولى بخلاف ما اذا منع الاب وغيره الحرة البالغة
من زوجها فانه لا عبرة به ولا تسقط نفقتها اذا كانت ممكنة لانها مالكة لنفسها فهي مستقلة بالتمكين
ويؤكد ذلك انه لا نفقة للامة الا من مال المولى فاذا اراد اسقاطها عن نفسه لزمه التسليم الكامل فاذا لم

لزمه النفقة بخلاف الحرة فربما تنفق على نفسها من مالها وجواز منع المولى للامة نهارا بناء
على بقاء حق الخدمة له لا يستلزم ان يكون التمكين التام بالنسبة اليها هو التمكين ليلا فيلزم
به النفقة فان الاجماع منعقد على انه لا نفقة لها بانتفاء التمكين التام مع تفسيره بالتمكين
كل حين وكل مكان وقد يقال انا نمنع الاجماع على سقوط النفقة بالنشوز ولا نشوز هنا لوجوب
طاعة المولى كالنشوز بالامتناع للحيض ونحوه وبعد فرضه ان الاصل البراءة الا فيما اجمع منه
على الوجوب ولا اجماع هنا بخلاف الحائض ونحوها قلت قد عرفت فيما تقدم انه لا دليل على شرطية
التمكين على وجه يقتضي انتفاؤه ما ترتب عليه انتفاء الانفاق ولذا اوجبوه للمرضعة
والمسافرة في المضيق والصائمة والحائض وغيرهن من ذوات الاعذار والمسلم من الاجماع ما
ذكره اخيرا من ان انتفاءه على وجه النشوز يقتضي انتفاء الانفاق فالمتجه ح الانفاق هنا بعد
كونها كباقي ذوات العذر في عدم التمكن بل ربما كانت اولى منهن باعتبار اقدامه في تزويجها
بها على ذلك وما ذكره من ان الاصل البراءة فيه ما لا يخفى من وضوح عدم كون المدرك الاجماع على
خصوصيات ذوات الاعذار وانما هو ما عرفت مع اطلاق ادلة الانفاق وهي بعينه جار
في المقام ودعوى اجمال الاطلاقات فلا تعارض اصل البراءة واضحة الفساد بل لا يبقى وثوق بها
مع ان لها في نصيب في الفقه وكان الذي اوقعهم في الشبهة في هذا المقام وغيره من المقامات
مدخلية التمكين في الجملة في الانفاق فظنوا انه مادام ذلك شرطا على وجه يقتضي انتفاء
مشروطه بانتفائه كيف ما كان على ما هو القاعدة في الشروط وغفلوا عن انه لا بد من
ملاحظة دليل الشرطية فان كان هو بحيث يقتضي ذلك جرى عليه احكامها والا فلا وليس في المقام
دليل شرطية على الوجه المزبور والاجماع لهم في ايجاب النفقة في ذوات الاعذار شرعا او عقلا
ودعوى ان ذلك للاجماع وغيره من الادلة الخاصة معلومة البطلان لمن له ادنى فهم ودربة و
ملاحظة لكلمات الاصحاب خصوصا ما وقع لهم من الاستدلال على الانفاق على ذوات الاعذار بما
لعذر فليس ح الا ما ذكرناه وبه ينكشف العناد عن كثير من المقامات وربما يأتي لذلك تتمة ان شاء الله هذا
ولا يخفى ان الحكم في النفقة التي لا تتوقف على التمليك كالاسكان والكسوة على القول بانها امتاع
واضح لان الامة اهل للانتفاع المجرد عن الملك وان توقف على الملك اما المؤونة التي تملكها في صبيحة
كل يوم ففيما حضرني من نسخة لك لكنها غير نقية من السقط والغلط انه يشكل الحكم بها للامة الا
ان نقول يملكها المولى ويتلقى الانتفاع بها عنه ويتوقف تصرفها فيها على اذنه اذ له ابدالها
واطعامها من غيرها ويمكن ان يجعل تزويجها بنفسه مفيدا للاذن في تناول المؤونة وان لم تكن
مالكة عملا بشاهد الحال والعرف وهو احسن ثم قال وعلى القولين فللامة ان تطالب السيد
واذا اخذت فللسيد الابدال بحق الملك والحاصل ان له في النفقة حق الملك ولها حق التوثق
ويتفرع عليه انه ليس للمولى الابراء من نفقتها ولا منع المأخوذ الا ان يبدلها به وفيه اولا امكان
منع التوقف على الملكية فيه ايضا فيكون ح استحقاقها في الجميع الانفاق وثانيا منع عدم جواز
الابراء للسيد بعد فرض كونه المالك اقصى ذلك انه يتعين عليه الانفاق عليها كما اذا لم تكن
ذات زوج ودعوى تعلق حق الدين بتركة الميت يدفعها انه لا دليل عليها بعد انصراف
ادلة الانفاق المراد منها الملكية الى السيد ضرورة كونها حينئذ كالمهر الذي تستحقه الزوجة

الزوجة بعقد النكاح اشد من استحقاق النفقة ثم مقتضى ذلك اختصاص تعلق حق
النفقة بالسيد وهو مخير بين دفعها اليها وبين غيرها من امواله فان عصى جبره الحاكم
ومن ذلك يظهر لك ما في قوله فيها ايضا ولو اختلفت الامة وزوجها في تسليم نفقة اليوم فالقول
قولها مع يمينها ولا اثر لتصديق السيد الزوج مراعاة لحقها فيها ولو اختلفا في النفقة الماضية
اتجه ثبوت المدعى بتصديق السيد وكذا العفو عنها لانها كالصداق وحقها انما يتعلق بالحاضر
ونحوه ما في عد ولو اختلفا في النفقة الماضية فالخصم السيد فان صدق الزوج سقطت وان
حلف وطالب اما الحاضرة فالحق فيها لها لانها حق يتعلق بالنكاح فيرجع اليها كالايلاء
والعنة وان كان ربما اشكل بعدم جواز الحلف على نفي فعل الغير لكن قد يدفعه معلومية ارادة
ما لو كان الاختلاف في الدفع بعد مضي جملة من الايام فان الخصم ح السيد ولا يجدي تصديق
الامة ولا حلفها ولا نكولها لعدم تعلق حق لها به اذ هو دين محض للسيد ولا اذن للامة في قبضه ثم
لو كان الاختلاف بينهما في الدفع فيما مضى يوما فيوما فالخصم ح ليس الا الامة فان ادعت تلفه سقطت
ضرورة كونها مأذونة في قبضها وان كان المالك السيد وان انكرت ولا بينة له حلفت ويحفظ
الحق للسيد حيث امكان ان يقال انه كذلك ايضا ويكون الحلف منه على عدم وصول حقه اليه ولو في يد المأذون
او الوكيل فتأمل جيدا والله العالم واما الكلام في قدر النفقة فضابطه القيام بما يحتاج اليه المرأة
من طعام وادام وكسوة واسكان واخدام وآلة الادهان تبعا لعادة امثالها من اهل البلد
للاصل واطلاق الاوامر بالانفاق كتابا وسنة الذي يرجع في مثله الى ما يعد انفاقا ان لم يكن تقدير
نقلي او شرعي على انه صرح في النصوص بان حق المرأة على الرجل ان يشبع بطنها ويكسو جنبها ففي
صحيح شهاب بن عبد ربه قلت لابي عبد الله ع ما حق المرأة على زوجها قال يسد جوعتها ويستر عورتها
ولا يقبح لها وجها فاذا فعل ذلك فقد ادى والله اليها حقها قلت فالدهن قال غبا
يوم ويوم لا قلت فاللحم قال في كل ثلاثة ايام مرة فيكون في الشهر عشر مرات لا اكثر من ذلك والصبغ
في كل ستة اشهر ويكسوها في كل سنة اربعة اثواب ثوبين للشتاء وثوبين للصيف ولا ينبغي ان يفقر
بيته من ثلاثة اشياء دهن الرأس والخل والزيت ويقوتهن بالمد فاني اقوت به نفسي وعيالي
وليقدر لكل انسان منهم قوته فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا تكون
فاكهة عامة الا اطعم منها عياله ولا يدع ان يكون للعيد عندهم فضل في الطعام ان يسني لهم
من ذلك شيئا لا يسني لهم في سائر الايام لكن الظاهر حمل ذلك فيه على ضرب من الندب او على العادة
في البعض او غير ذلك والا فالواجب ما عرفت وقد تعرض بعض الاصحاب الى بيان المعتاد من ذلك
فاوجبوا فيها امورا ثمانية الاول الطعام وانما يجب منها سد الخلة اي حاجتها بحسب حالها في
كشف اللثام لعله يدخل في ذلك اختلافها شرافة ووضاعة وفي تقديره اي الاطعام خلاف فمنهم
الشيخ في المحكي من خلافه ومن قال ديعده الوسيلة والوضيعة ومن المحكي والمحسن محتجا باجماع الفرقة
واخبارهم التي لم نعثر منها الا على صحيح شهاب المتقدم الذي قد عرفت من حمله على الفضل وما ورد
من تقديره في الكفارة التي لا قياس لما نحن فيه عليها ومنهم من اوجبه في المحكي من مبسوطه فقدره
بذلك للمعسر وبمدين للموسر وبمد ونصف للمتوسط كما عن الشافعي ولم نعثر له على دليل معتد به
ومنهم من لم يقدره بشيء من ذلك واقتصر على سد الخلة وهو مع انه اشهر بيننا بل ا
لمشهور شهرة عظيمة اشبه باصول المذهب وقواعده واما جنسه فقد قيل ان المعتبر فيه
غالب قوت البلد كالبر في العراق وخراسان والارز في طبرستان والتمر في الحجاز والذرة في اليمن

لان شان كل مطلق حمله على المعتاد ولانه من المعاشرة بالمعروف وان اختلف الغالب باختلاف الناس اعتبر حالها وفي محكى المبسوط ويعتبر بغالب قوت اهل البلد وينظر الى غالب قوتهم فاوجب عليه كالاطعام في الكفارات ويحتمل ان يكون اراد به ما ذكره بعضهم من انه ان لم يكن القوت الغالب اي لم يعتد عليه الزوج اما مع عدمه او عدم الوصول اليه فما يليق بالزوج لانه لا تكلف نفسا الا وسعها ولقوله تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وفي لك انها تزوج فيما تحتاج من طعام وجنسه من البر والشعير والتمر والذبيب والذرة وغيرها والادام والسمن والزيت والشيرج واللحم واللبن والكسوة من القميص والسروال والمقنعة والجبة وغيرها وجنسها من الحرير والقطن والكتان وفي الاسكان في دار او بيت لائقين والاخدام اذا كانت من اهله من ذوي الحشمة والمناصب المرتفعة والة الادهان التي تدهن به شعرها او ترجله من زيت او شيرج مطلق او مطيب بالورد او البنفسج او غيرهما مما يعتاد لامثالها والمشط وما يغسل به الراس من السدر او الطين والصابون على حسب عادة البلد ونحو ذلك مما يحتاج اليه في عادة امثالها من اهل البلد وان اختلفت العادة ترجع الى الاغلب ومع التساوي فما يليق بحاله قلت لعل ما في المسالك من الرجوع الى عادة الامثال من اهل البلد او لمن حل البلد او على القوت الغالب في البلد مرددة انسياق الاول من انما قدر ذمتهن وكسوتهن وسترعورتها وسد جوعتها وكذا ما ذكره من الرجوع الى الاغلب مع الاختلاف فانه الاقرب الى الاضافة المزبورة والى جعل الملك نعم ما ذكره من الرجوع الى ما يليق بحال الزوج مع التساوي لا يخلو من نظر فان المتجه في الفرض التخيير بين افراد ما يليق بها اذ هو الفرد الغريب الى الاضافة المزبورة والى المعاشرة بالمعروف كما ان ما ذكره غيره من انه ان لم يقدر الزوج على القوت الغالب اما لعدمه او عدم الوصول اليه فما يليق بالزوج لكن ايضا لاحتمال احتساب ذلك عليه دينا خصوصا في الاخير ولو اخذ باطلاق الاية كان المتجه اعتبار حال الزوج بالنظر الى اعساره وايساره وان كان القوت الغالب موجودا ولعل الخصم لا يلتزم به اللهم الا ان يقال ان المراد عدم الشيء في نفسه او حصول المانع اليه من خوف عام او نحو ذلك مما هو من عوارض النفقات في الوجه والعادة ايضا لا من عوارض المنفق فانه حينئذ يلحق العشرة بالمعروف هو المقدور بل يكون هو قوت الامثال في هذا الحال فتم جيدا فالذي في كنز العرفان قال المعاصر في هذه الاية دلالة على ان المعتبر في النفقة حال الزوج لا حال الزوجة ولذلك اكده بقوله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها اذ لو كان المعتبر حال الزوج لا حال الزوجة لادى ذلك في بعض الاوقات الى تكليف ما لا يطاق بان تكون ذات شرف والزوج معسر وعندي فيه نظر اما اولا فلفتوى الاصحاب انه يجب القيام بما تحتاج اليه المرأة من طعام وادام وكسوة واسكان تبعا لعادة امثالها وثانيا فلان قوله لا يكلف الله اه قابل للتقييد اي في حال التي قدر فيها الرزق والزوج جاز ان يكون الواجب عليه ما هو عادة امثالها فيؤدي ما قدر عليه الان ويبقى الباقي دينا عليه فلذلك اتبع الكلام بقوله سيجعل الله بعد عسر يسرا قلت هو صريح فيما قلناه بل ظاهره الاجماع على ذلك على انه يمكن تنزيل الاية على نفقة غير الزوجة التي تسقط بالاعسار منها ما يعسر عليه حتى

عليه حتى بالكسب بناء على وجوبه لنفقة القريب والله العالم وعلى كل حال فالثاني الادام والبحث فيه جنسا وقدرا كالاطعام لاتحاد المدرك في الجميع لكن عن المبسوط ان عليه في الاسبوع اللحم مرة لانه هو العرف ويكون يوم الجمعة لانه عرف عام وعن ابي علي ان على المتوسط ان يطعمها اللحم في كل ثلاثة ايام مرة والاولى منه الرجوع فيه الى العرف في امثال المرأة ويمكن ارادة الجميع ذلك فلا يكون خلافا فكما انك قد عرفت المراد وصحيح شهاب السابق بل هو المرجع في جنسه ايضا وكونه من الضان وغيره وفي قدره وان حكي عن بعضهم انه رطل وعن اخر الزيادة عليه بيسير ولو كان عادة امثالها دوام اكل اللحم وجب لانه من المعاشرة بالمعروف في زمن بل في كشف اللثام وكذا لو اعتادته هي مع التضرر بتركه وان لم يكن الضرر الا لحالته وان كان لا يخلو من نظر كما انه لا يخلو وجوب التنباك والترياق والقهوة لها اذا كان عادة لامثالها او لها خاصة ولو مع التضرر بتركه من نظر ايضا نعم لو تبرمت بجنس من الادام كان عليها الابدال مع فرض تعدده لانه من المعاشرة بالمعروف بل لو كان عادة امثالها اكل الشيء الغريب من الفتد والمربيات ونحو ذلك وجب بل لو كان عادتها بما هي على وجه تتضرر بتركه امكن وجوبه وان كان ذلك للاكل لا يخلو من بحث ايضا وكيف كان فلها ان تاخذ الادم والطعام وان لم تاكل ما توفر انه من انها تملكهما بالاخذ فلها التصرف بهما كيف شاءت وقد سمعت ما في صحيح شهاب السابق الثالث الكسوة والمرجع جنسا ووصفا في قدرها الى العادة ايضا وان ذكر بعض اصحابنا انه يجب منها اربع قطع قميص وسراويل ومقنعة ونعل او شمشك ومزيد في الشتاء الجبة بل يستبيح حتى ذلك من المص لكن ملاحظة العادة في ذلك وفي الجنس ايضا فلو كان عادة لامثال القطن او الكتان وجب وكذا الخز والابريسم ونحوهما اعتبارا في وقت بل لو كانت من ذوي التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن الثياب على حسب امثالها فالضابط ما عرفت وعليه يحمل صحيح شهاب السابق كما ان ما عن كتب العامة من تحديد اشياء بخصوصها محمول عليه ايضا ولعل عدم التعرض لضبطه للاولى مع ورود شدة الاختلاف في الكم والكيف والجنس بالنسبة الى ذلك وخصوصا في البلدان الرابع الفراش الداخل في عموم الانفاق والمعاشرة بالمعروف بل في كشف اللثام يدخل بعضه في الكسوة كما ان في القواعد يجب لها حصير في الصيف والشتاء فان كانت متجملة بالزينة والبساط وجب لها ذلك ليلا ونهارا ويجب لها ملحفة ولحاف في الشتاء ومضربة ومخدة ويرجع في جنس ذلك الى عادة امثالها في البلد وفي محكي المبسوط فاما الفراش والوسادة والملحفة وما ينام فيه فيجب لها فراش ووسادة من غليظ البصري ولحاف منه وقال ومن الفراش الذي تجلس عليه نهارا هو الذي تنام عليه ليلا مثل لبد او زولية فاما مضربة محشوة فلا لان العرف هذا والاقوى لانه العرف والعادة ويكون لها لحاف محشو وقطيفة فاما خادمها فلها فراش وكساء تتغطى به دون الفراش هذا في امرأة الموسر واما امرأة المعسر فدون هذا وتعطيها كساء تتغطى به ولخادمها عباءة او كساء غليظ تنام فيه او فروة قلت لا يخفى عليك من احالة ذلك كله الى العادة في العدد والجنس والوصف ونحو ذلك اولى بل

هو المتعين ضرورة عدم دليل على الخصوصيات الخامس آلة الطبخ والشرب مثل كوز وجرة وقدر ومغرفة اما من خشب او حجر او خزف او صفر على حسب عادة امثالها السادس آلة التنظيف وهي المشط والدهن ولا يجب الكحل والطيب ويجب المزيل للصنان وله منعها من البصل والثوم وكل ذي رائحة كريهة ومن تناول السم والاطعمة الممرضة ولا تستحق عليه الدواء للمرض ولا اجرة الحجامة ولا الحمام الا مع البرد وعن المبسوط انه شبه الفقهاء الزوج بالمكتري والزوجة بالمكري دارا فما كان من تنظيف كالرش والكنس وتنقية الابار فعلى المكتري لانه يراد للتنظيف وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط وتغيير جذع انكسر فعلى المكري لانه الاصل وكذلك الزوج ما يحتاج اليه للتنظف وترجيل الشعر فعليه وما كان من الاشياء التي تراد لحفظ الاصل والبنية كالفصد والحجامة فعليها وانما يختلفان في شيء واحد وهو ان ما يحفظ البنية على الدوام وهو الاطعام فعليه دونها فهما هنا يفترقان وفي غيره يتفقان وفيه ما لا يخفى السابع السكنى وعليه ان يسكنها دارا تليق بها اما بعارية او باجارة او ملك الثامن من نفقة الخادم ان كانت من اهل الاخدام لشرف او حاجة والمرجع فيه العرف فان كانت من اهل بيت كبير ولها شرف وثروة لا تخدم بنفسها فعليه اخدامها وان تواضعت في الخدمة بنفسها وكذا ان كانت مريضة تحتاج الى الاخدام لزم وان لم تكن شريفة بل لو كانت الزوجة امة تستحق الاخدام لجمالها لزم ذلك لها لقضاء العادة والمرجع في نفقة الخادمة جنسا وقدرا وغيرها العادة لامثالها من الخدام ايضا وما عن بعض العامة من التفكيك بين الموسر والمعسر مما لا عبرة به عندنا وكذا الخلاف في ان لها الادام دون ادام الزوجة او اقل ايسارا او المضرا في اكثرها حتى آلة التنظيف المرادة من آلة الادهان بمعنى تدهين به شعرها وترجله كما سمعته من لك وحتى فراش النوم المشار اليه فيما ياتي بقوله ولا بد في نفقة خادمها المشار اليها بقوله فالزوج بالخيار نعم ليس في كلامه اشارة الى آلة الطبخ والشرب ويمكن اكتفاؤه عن ذلك بالاطعام الذي هذه الامور من مقدماته لكن لا يخفى عليك ما في هذه الكلمات من التشويش والاضطراب ولو احالوا ذلك الى العادة لكان احسن وكانهم تبعوا بذلك ما في كتب العامة من التعرض لامثال هذه الامور التي تقتضيها قضاياهم لتناول العشر منها او غيره ذلك من المقاصد الفاسدة ضرورة انه ان كان المدار في الانفاق بذل جميع ما تحتاج اليه المرأة لم يكن لاستثناء الدواء والطيب والكحل واجرة الحمام والفصد وجه وان كان المدار على خصوص الكسوة والاطعام والمسكن لم يكن لعد الفراش والاخدام وخصوصا ما كان منه للمرض وغيره ذلك مما سمعته في الواجب منها وجه وان جعل المدرك فيه المعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق كان المتجه وجوب الجميع بل وغير ما ذكروه من امور اخر لا حصر لها فالمتجه احالة جميع ذلك الى العادة في انفاق الازواج على الزوجات من حيث الزوجية لا من حيث شدة حب ونحوه من غير فرق بين ما ذكروه من ذلك وما لم يذكروه مع مراعاة حال المرأة والمكان والزمان ونحو ذلك ومع التنازع فما يقدره الحاكم من ذلك لقطع الخصومة والا فليس على ما سمعته منهم اثباتا ونفيا

ونفيا دليل معتد به بالخصوص ومنه ما ذكره المصنف وغيره من انه يرجع في الاخدام الى عادتها فان كانت من ذوي الاخدام وجب للعشرة بالمعروف والا خدمت نفسها من غير فرق في ذلك بين اعسار الزوج وايساره نعم الاعتبار بحال المرأة في بيت ابيها دون ان ترتفع بالانتقال الى بيت زوجها وانه اذا وجبت الخدمة فالزوج بالخيار بين الانفاق على خادمها ان كان لها خادم فيكون ذلك منه عوض الخدمة وبين ابتياع خادم لها او استيجارها حرة او امة او استعارتها او ملكة لها يأمرها بالخدمة او الخدمة لها بنفسه وعن بعض العامة والخاصة بل ظاهر لك اختياره تقييد الاجزاء بالاخير بما لا يستحى منه كغسل الثوب وكنس البيت وطبخ الطعام اما ما يستحى منه كالذي يرجع الى خدمتها بنفسه من صب الماء على يدها وحمله الى الخلاء وغسل خرقة الحيض فلها الامتناع من خدمته لما فيه من المشقة عليها المنافية للعشرة بالمعروف بل عن بعضهم ان لها الامتناع من قبول خدمته مطلقا لما فيه من العار والتعيير وعلى كل حال فالخيار في افراد الخدمة له لانه هو المكلف بها وليس لها التخيير فلو اختارت خادما واختار الزوج غيره قدم اختياره وكذا لو اختار الخدمة بنفسه لكن عن الفاضل احتمال تقديم اختيارها لجواز كون ما اختاره اوفق بحفظ متاعها او لا يحتشمها الزوج من الخدمة بل لعله الخادم منها لما لو كانت لريبة او غيرها مما عرفت من انه له الاختيار وابتداء او كذا الاستدامة واحتمل بعضهم عدمه لغير الريبة لمصحح الا لوجه دليل والعامة قول بعدم الابد مطلقا وانه لا يلزمه اكثر من خادم واحد ولو كانت من ذوي الحشم ومن اجل الناس لان الاكتفاء يحصل بها حكما فالمحكي عن بعض العامة فاوجب خادما داخل الدار واخر للداخل وعن اخر انه اوجب لمن كانت شريفة زفت اليه مع جواري كثيرة الانفاق على الجميع بل عن بعض الاصحاب احتماله لكونه من المعاشرة بالمعروف بل في لك احتمال اعتبار عادتها في بيت ابيها فان كانت ممن تخدم بخادمين او اكثر وجب لانه من المعاشرة وانه لو ارادت استخدام ثانية وثالثة من مالها فللزوج ان لا يرضى بدخولهن داره وكذا لو جلبت اكثر من واحدة فله الانفاق على واحدة واخراج الباقيات من داره كما ان له تكليفها باخراج ما لها من داره ومنع ابويها وولدها من غيره او غيرهم من الدخول اليها في داره ومنعها من الخروج اليهم للزيارة وغيرها كما في صحيح ابن سنان السابق وان حكي لا عادة لها بالاخدام بخدمها مع المرض او مرضها نظرا الى العرف ولا يخص هنا في واحد بل بحسب الحاجة الى غير ذلك من الكلمات المشتملة على التعليل الذي هو اعم من المدعى بل مع قطع النظر عما ذكرناه لا ريب ان اصل وجوب الاخدام لا تعلق له في الانفاق من نظر ضرورة حصر الادلة حقها في ستر العورة وسد الجوعة والاسكان فلا يجب حينئذ الثلثة وعلى تقديره من اطلاق الانفاق والعشرة بالمعروف ونحوهما فلا ينبغي عدم الالتفات هنا الى ما تقتضيه عادة امثالها في العدد والجنس ايضا ضرورة عدم الفرق بينه وبين الخادم لها عند المرض وبين غيرها مما اوجبوه للمعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق وكون المرأة عيالا للزوج فان المراد من قوله ذلك الا تعولوا وعيال الرجل مثله وكل عليه فالمناسب جعل المدار ما اشرنا اليه سابقا ما اعتاد انفاقه على الزوجات من حيث الزوجية ملاحظا فيه حد الوسط الذي هو المراد من المعروف ولا الاسراف الذي يقع من المبذرين ولا التقتير الذي يقع من الباخلين ومع التنازع والتشاح ما يقدره الحاكم في قطع الخصومة ملاحظا الميزان المعلوم كيف كان فقد عرفت فيما تقدم انه يرجع في جنس المادوم والملبوس والمأدوم الى عادة امثالها وامثال خادمها من اهل البلد وكذا في المسكن وان كان لا يعتبر فيه تمليكها اياه لكونه امتاعا فيكون كالمستعار والمستاجر اتفاقا بل عن بعض الاصحاب فعلى انها لو كانت من اهل البادية لم يكلف الا

فهيت هلا وان كانت من اهل الحضر مثل كساء بيت شعر مثلا مالها اللزوم الحرج بالتطليق بذلك
وقضاء العرف بالاكتفاء به ولقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولعله لذا قيد
بعض الناس وجوب المسكن المناسب بالقدرة ولكن ذكر غير واحد من الاصحاب ان لها المطالبة
بالتفرد بالمسكن عن غيرها وكذا غير الزوج ضرة او غيرها من دار او حجرة منفردة المرافق
مع القدرة عليه لانه من المعاشرة بالمعروف والامساك بالمعروف ولنهيه عن قوله تعالى
ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وان كان لا يخلو من نظر مع فرض عدم كون عادة امثالها
كذلك وعدم تضررها به والاوجب من هذه الجهة لا ان ذلك حق لها من حيث كونها زوجة
ولعل الرجوع فيه الى الضابط الذي ذكرناه اولى وكذا تقدم انه لابد في الكسوة من
زيادة في الشتاء للتدثر كالمحشوة لليقظة والحاف للنوم وغير ذلك مما يختلف
باختلافه في الازمنة والامكنة والنساء بل لو كانت من اهل الاصطلاء بالنار وجب
الحطب والفحم وغيرهما كما انه يجب ملاحظة حال امثالها في ثياب الصيف ويرجع في جنسه
الى الدثار الى عادة امثال المرأة والمادة وكان المصنف وجوبه من الكسوة ي
هو كما ترى بالنسبة الى الفحم وكذا ما تحتاجه من الفراش في اليقظة ولولا ما ذكرنا ه
لاشكل وجوب ذلك كله وعليه فلا يحضر تعداد افراده ومن هنا حصل الزيادة و نقصان
في التعداد في كلامهم المبني على مراعاة عادة امكنتهم وازمنتهم واحوالهم وقد عرفت فيما
مضى ايضا انه تزداد اذا كانت من ذوي التجمل زيادة على ثياب البذلة ما يتجمل امثالها
به للمعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق واضراف ستر العورة اليه مضافا الى
ما ذكرناه من الضابط السابق الذي بعد الاحاطة به وبما قدمناه في جميع هذا المبحث
يظهر لك الحال في اطراف المسألة واما اللواحق فمسائل الاولى لو قالت انا اخدم نفسي
ولي نفقة الخادم لم يجب اجابتها لما عرفت من كون التخيير في طرف الخدمة اليه بل في كشف
اللثام بل عليه الاخدام ان كانت من اهله وان تواضعت كما ان عليه الانفاق عليها
بما هي اهله وان رضيت بالتقتير ونحوه في ذلك قال فيها لان ذلك يسقط مرتبتها وله
ان لا يرضى بها لانها تصير مبتذلة وله في رفعتها حق وغرض صحيح وان رضيت باسقاط حقها
وفيه انه لا وجه للوجوب مع الرضا على وجه الاسقاط للحق نعم ليس لها النفقة ان لم
تقبل الخادم لان الخدمة للنزاهة والدعة فاذا لم تخترها لم يكن لها عوض عنها كما
انها لو بادرت بالخدمة من غير اذن لم يكن لها المطالبة بالاجرة ولا نفقة الخادم
ان ادعت انها ما تبرعت بمقتضى اطلاق المتن وغيره وان كان قد يشكل اصل الحكم بعدم الفرق
بين الاخدام والكسوة والاطعام في الرجوع بالعوض مع عدم ظهور اسقاطه منها بالاعراض
عما بذله لها من ذلك مثلا اذ الظاهر انه لا يتوقف استحقاقها النفقة على المطالبة فما في
من تعليل هذا الحكم بكونها متبرعة فلا اجرة لها ولا نفقة زائدة بسبب الخدمة ملزم
مثل ذلك في الاطعام والكسوة ولعله لالتزامه ضرورة اطلاق الادلة في استحقاقها
ذلك عليه على وجه ان لم يدفعه اليها يكون دينا عليه الا اذا اسقطت حقها منه كما هو واضح

والله العالم المسألة الثانية للطلاق وان الزوجة تملك المطالبة بنفقة يومها
في صبيحته مع التمكين وانه اذا قبضتها كانت ملكا لها لقوله تعالى فيجب فيها ما يتقدم وليقتصد لكل انسان
فرقه فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به وظاهرهم بل هو صريح ان ذلك
ان ذلك كذلك في كل ما يتوقف الانتفاع به من النفقة على اتلاف عينه من اكل وشرب
ودهن وطيب وصابون ونحو ذلك وان كان هو لا يقتضي اعتبار الملكية فيه ضرورة
امكان الاكتفاء بالبذل والاباحة المطلقة بل يمكن ان تجامع حتى ما في الصحيح المزبور
من التسلط على بيعه وهبته فانه من الاباحة ما يكون كذلك ومن هنا اعترف في كشف اللثام
بامكان القول بعدم اعتبار الملك فيه وان الواجب انما هو البذل والاباحة قلت بل لعله
متعين بناء على اعتبار التمكين على وجه الجزئية في سبب ملكها اذ لا وجه لتقدم المسبب
على السبب او المعلول على العلة نعم قد يتوجه بناء على شرطيته بمعنى انه يكون شرطا كاشفا
او شرطا للاستقرار في لو قبضتها من الصبح يبقى الملك فيما يراعى حتى ينقضي ذلك اليوم
متمكنة فينكشف استقراره باول الفجر او يتضح وعبارة المتن محتملة للوجوه
الثلاثة وان كانت لا تخلو من اشعار بالاخير بقرينة ما بعد لكن فيه ان ذلك يتم لو كان في الادلة
ما يقتضي سببية قبضها للملك كي يجمع بينهما بما عرفت كما هو الشأن في الشرط الكاشفة
وليس اذ اقصى ما ذكروه في وجه ذلك انه لما كان المقصود من النفقة القيام بحاجتها وسد خلتها
لكونها محبوسة لاجله وجب ان يدفع اليها يوما فيوما اذ لا وثوق باجتماع الشرائط في باقي
الزمان والحاجة تندفع بهذا المقدار فيجب دفعها في صبيحة كل يوم اذا طلع
ولا يلزمها الصبر الى الليل ليستقر الوجوب لان المراد بما يحتوي فتنقص بالتأخير وربما زاد العرف
اذا افتقرت الى خبز او طبخ او اصلاح اذ الواجب عليه دفع الحب ومؤنة اصلاحه ي
كذا الادام من اللحم ونحوه لا عين المأكول بل في قواعد الفاضل التصريح بعدم وجوب تسليم
الدقيق في الخبز او القيمة الا مع التراضي منهما وفي كشف اللثام اما القيمة فلا لا خرجها ظاهر
فان الواجب انما هو الطعام واما الدقيق والخبز فظاهر انه لا يجبر الزوج عليهما اذا دفع
الحب مع مؤنة الطحن والخبز والطبخ واما الزوجة فالظاهر انها تجبر على القبول كما يعطيه كلام
الارشاد ويحتمل العدم كما هو قضية الكلام هنا لانهما لا يصلحان لجميع ما يصلح له الحب وان
كان لا يخفى عليك ما في جميع ذلك بعد الاحاطة بما في نصوص المقام من الاقتصار فيها على
ان حقها سد جوعتها ونحو ذلك مما هو ظاهر فيما لا يحتاج بعد ذلك الى عمل كالخبز
والطبخ وما اشبه ذلك مما لا يتوقف الاكل على تناول المرأة بل جزم المحدث البحراني
بكون الواجب ذلك فلا تجبر المرأة على قبول الحب ومؤنته بل يجب على الزوج عمل ما
لا يحتاج الى مؤنة غير التناول وان كان قد ينافيه ما لعله المعتاد في الانفاق
المحمول اطلاقه عليه كاطلاق سد الجوعة لا اقل من ان يكون الزوج مخيرا بين ا
الامرين ان لم يكن غضاضة على الزوجة في فعل المطبوخ عليها على وجه ينافي عادة
امثالها وعلى كل حال فليس في شيء من ذلك ما يقتضي اعتبار الملكية فضلا عن كون القبض سببا فيها

ولو سلم كان المتجه ذلك ايضا في قبض نفقة الايام المتعددة ولا اظن القائل يلتزم به
ضرورة عدم الفرق في كيفية اشتراط التمكين بين اليوم الماضي وغيره اللهم الا ان يفرق بينها
بخصوص هذا اليوم الذي هو يجزي له تحقق السبب فيه ولذا قدم حق مه على الغرماء
في المفلس بخلاف ما عداه بل لعل الاولى بالانفاق منزل على ذلك ضرورة عدم كونه نفقة
له بعد انقضاءه بل هو وفاء دين فليس نفقته الا استقبالا لربما تقع الحاجة فيه الى البيعة
اليوم الاخر لكنه كما ترى ايضا فليس حالا الا الاجماع على ذلك وما في صحيح شهاب السابق فيكون
هو الدليل على وجوبها وملكها قبل حصول التمكين نحو تقديم غسل الجمعة يوم الخميس
وتقديم الفطرة قبل الهلال والا لو امكن القول بان المقدم ما يساوي استحقاقها
المؤخر فبعد حصول شرطه او تمام سببه يقع اليها تبرعا ومع عدمه يرجع عليها
بما دفع اليها وكيف كان فلو منعها وانقضى اليوم ممكنة استقرت نفقة ذلك اليوم
في ذمته ان لم تكن قد قبضت وملكها لها ان كانت قد قبضت وكذا الكلام في نفقة الايام
الاخر وان لم يقدرها الحاكم ولم يحكم بها بلا خلاف فيه بيننا ولا اشكال ضرورة ثبوت
الحق لها وان سكتت ولم تطالب ولا وضع التقدير خلافا لمن اعتبر التقدير من العامة
انما الكلام فيما لو نشزت في اثناء النهار او طلقها او نشزت وفي موضع من القواعد الجزم
بعدم استردادها في الاولين لانها ملكتها والاسترداد في الاخير على اشكال من تقديم
القبض الموجب للملك قبل النشوز ومن ان الملك مشروط بالتمكين فالقبض انما ملكته
ملكا مراعى وفي كشف اللثام هذا اصح بقاء العين اذ مع الاتلاف فالدليل فيه على وجوب العوض
مع اباحة المالك والاذن شرعا في الاتلاف ولا يخفى عليك ان الوجه الاخير من الاشكال
آت ايضا في الاولين كما لا يخفى عدم الفرق بين الاتلاف وعدمه بعد ان كان الدفع بعنوان
النفقة التي بان عدمها بفوات التمكين هذا ولكن في موضع اخر من القواعد في مسألة
ما لو دفع لها نفقة مدة وانقضت تلك المدة ممكنة فقد ملكت النفقة قولا واحدا
وكذا لو استفضلت منها شيئا بالتقتير عليها او بان انفقت على نفسها من غيرها كانت
ملكا لها بلا خلاف فيه بينهم لما عرفته فيما تقدم فانفقه فان طلقها في الاثناء استعاد
نفقة الباقي الا يوم الطلاق ولو نشزت او ماتت او مات هو استرد الباقي اي من النفقة
لذلك اليوم ولغيره وهو مناف لما سمعته منه سابقا بل قد يشكل الفرق بين يوم الطلاق
وغيره بعد اشتراط التمكين وان قيل انها قصودة الطلاق مسلمة للعوض الذي هو التمكين
وانما رده الزوج بالطلاق بخلاف غيره من الصور لحق لا تسليم فيها لكنه كما ترى ضرورة
صدق عدم حصوله بفوات الزوجية بسبب الطلاق المأذون فيه شرعا والمشروط عدم
عند عدم شرطه كدعوى الفرق بين يوم الطلاق وغيره من الايام وبانها ملكت النفقة
ملكا مستقرا في صبيحته ببذل التمكين او له بخلاف غيره الذي لا ملك لها فيه اصلا اذ
هي انما تملك متجددا بتجدد كل يوم وذلك لما عرفت من عدم الفرق بين الايام في كيفية
اشتراط التمكين منهن وان ملكت المدفوع اليها في يومه لكنه مراعى بالتمكين الذي
هو كالعوض فان سلم فذاك والا استرد ما بازاءه نحو المؤجر الذي هو كالمعوض
فان سلم فذاك والا استرد ما بازاءه نحو المؤجر الذي يملك تمام الاجرة ملكا مراعى

مراعى بالتمكين الذي هو كالمعوض فان سلم فذاك والا استرد ما بازاءه نحو المؤجر الذي يملك استقرار
يملك تمام الاجرة ملكا مراعى بسلامة العوض مستاجر بل اللازم على تقدير الاكتفاء ببذل التمكين اول اليوم الا
في ذمته لها ان لم يدفع لو طلقها في اثناء اليوم والظاهر انهم لا يلتزمون به ولعله لذلك كله اعترف
في كشف اللثام بان الفرق مشكل بعد ان حكاه عن قطع الشيخ وغيره قال ولذا احتمل بعض العامة استرداد
نفقة يوم الطلاق قلت هو المتجه بناء على ما قدمناه بل ربما احتمل استرداد جميع نفقة اليوم والليلة بفوات
التمكين ولو في الجزء الاخير منها لكونه في تمام اليوم والليلة ولعله لا بعض العبارات وان كان الذي يقوى في
النظر التوزيع نحو توزيع الاعواض على المعوضات وهذا متجه في نفقة اليوم والليلة الماضيين اما ما دفع
عليها فلا اشكال ولا خلاف في استردادها بالموت والطلاق والنشوز وغير ذلك قال في ذا ده سلف الى المعوض
عن دخل بها فتركت عنده او ترك نفقة ستة اشهر او نحوا من ذلك ثم مات بعد شهر او اثنين فقال ترد ما
فضل عندها في الميراث وكذا الاخلاف ولا اشكال في انه لو دفع اليها كسوة لمدة جرت العادة ببقائها
ذلك نفقة ضرورة كونه المعتاد في مثلها لعدم كونها كالطعام الذي يمكن ان يؤخذ فيه يوما فيوما
البهائم
انما الكلام في ان ذلك ملك لها او امتاع وكذا الكلام في غير ذلك من اعيان النفقة التي لا يتوقف الانتفاع
بها على اتلافها وان كان الاستعمال يتلفها لكن بعد مدة نحو فراش النوم واليقظة والات التنظيف
من المشط ونحوه نكون النفقة اقساما ثلاثة احدها ملك بلا خلاف وهو طعام اليوم والليلة ونحوها
مما يتوقف الانتفاع به على الاتلاف كالصابون ونحوه والثاني امتاع بلا خلاف كالمسكن والخادم ونحوهما مما
البحث وهو ج
علم من الادلة عدم اعتبار الملك في الانفاق منه والثالث محل الكلام الكسوة وما شابهها من عد وعكس المبسوط
وغيره انها ملك ومال اليه في فوائد يع بل في الرياض انه اشهر واجود ولعله لك خصوصا بعد ما عرفت في
الاطعام مع ان الاصل يقتضي ذلك ايضا ضرورة عدم ما يدل على اعتبار الملك وصدق الانفاق المأمور به
شرعا والعرفي عدم قصد الباذل له فلا سبب للملك شرعا ولا قصدا ودعوى ان بذل شخص الكسوة
من كليتها الثابت في الذمة بالتمكين او بالزوجية موجب لذلك نحو المدفوع وفاء الدين واضحة المنع
ضرورة عمية خطاب الانفاق من اقتضاء ملك مال في الذمة على الزوج كي يكون شخص المدفوع وفاء
عنه بل هو ليس الا خطابا شرعيا نحو الخطاب بالنفقة للارحام والمماليك ونحوهما مما لا يقتضي ملكية كما انا
الاية الكريمة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن لا تقتضي ذلك ايضا وان عطف فيه الكسوة على الرزق
فيه الملكية على ما عرفت لكن العطف انما يقتضي المشاركة في الحكم المثبت للمعطوف عليه والعبادة لا الا
الا وجه الثابتة له بغيرها من الادلة نعم الحكم الثابت له بغيرها من الادلة نعم الحكم الثابت للمعطوف عليه
وجوب ذلك فالعطف يقتضي مشاركته له في ذلك وهو اعم من الملكية والامتاع وتعين الاول
في الاول من خارج لا يستلزم تعين ارادته في الاية واما النبوي لهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف
فمع ضعف سنده وعدم وجوده في كتبنا المعتبرة قد يمنع ارادة الملكية من اللام هنا خصوصا على النوع
باشتراكها بين معان المقتضي توقف ارادة واحدة بخصوصها منها على قرينة في المقام مفقودة وعدم ثبوت
الملكية في الرزق غير ملازم لثبوتها في الكسوة الا على تقدير قيام الدلالة على ارادتها بالنسبة اليه
من اللام المذكور في الرواية وهو محل مناقشة اذ ليس الا الاجماع الذي حكاه جماعة ولا يستفاد منه سوى
ثبوت الملكية له في الجملة الجامع لثبوتها له من غير الرواية واما هي فلا يستفاد منها سوى الاستحقاق
الذي هو اعم من ذلك نحو قوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن وكالمفهوم من قوله تعالى فاذا اخرجن من بيتها
بغير اذنه فلا نفقة لها خصوصا بعد استفاضة التعبير في النصوص بكون ذلك من حقوق الزوجة على الزوج فلا ريب

ن بقاؤها على ملكية الزوج لا مع التصريح بانشاء التمليك لها فيكون خارجا عن محل النزاع الذي
هو ان دفع الكسوة من حيث خطاب النفقة يقتضي الملك شرعا وان لم يقصده الدافع فدفعه
بل ولا القابض في قبضه اللهم الا ان يقال انه يجب على الزوج في انفاقه ان يملك الزوجة الكسوة
على وجه لو لم يملكها لم يكن منفقا فيكون ذلك شرطا في انفاق الكسوة شرعا واذا كان هو كان ترك
منافيا للسيرة المستمرة مع عدم دليل يقتضي ذلك والله العالم وعلى كل حال فقد ذكروا انه يظهر فائدة
الخلاف في امور منها انه لو اخلقتها اي الكسوة قبل مضي المدة التي جرت العادة ببقائها
ببقائها اليها قبل المدة لم يجب عليه بدلها على الملك ويجب على الامتاع وفيه ان المتجه الابدال
عليهما مع فرض عدم التقصير في ذلك وكون العادة تقتضي بقاءها الى المدة لا يستلزم اختصاص
خطاب النفقة فيها والا كان المتجه عدم الابدال على التقديرين ثم قد يفرق على فرض التقصير لا يجب
الابدال على الملك بخلافه على الامتاع وان ضمنت ح له ما اتلفته بتقصيرها مع احتمال القول به
لا ابدال عليه هنا ايضا لقاعدة الاجزاء واحتساب ما ضمنته نفقة عليها للمدة حتى لو قبضت
تمام نفقتها ثم اتلفتها ومن هنا قال في ذلك ولو اتلفتها بنفسها فلا ابدال على القولين لانه على الامتاع
يلزمها ضمانها فكانها لم تتلف الى اخره ولو تخلقت قبل مضي الوقت لكثرة تحاملها عليها زيادة
على المعتاد او قصرت في حفظها ونشرها حيث يفتقر اليه فهو كما لو اتلفتها ومنها انه لو انقضت المدة
والكسوة باقية فطالبته بكسوة لما يستقبل على الاول دون الثاني لبقائها على ملكه و
فرض صلاحيتها للاكتساء وفيه ايضا انه لا ثمرة لانه كالانفاق حسن الكسوة وعدم عروض
ما اقتضى خلقها امكن منع وجوب الابدال على الاول ايضا ضرورة ان ملكها لها على جهة الانفاق
المسلط ولا تقدير للمدة شرعا وانما هو تخمين بقاء الكسوة اليها فمع فرض اتفاق بقائها اليها
لا دليل على خطابه بالانفاق نعم لو استفضلت ذلك بلبس ثياب منها او بتجمل او نحو ذلك
امكن ح الفرق بان لها المطالبة على الملك نحو ما سمعته في استفضال الطعام ومنها كما في
كشف اللثام انه اذا لم يكسها مدة صارت الكسوة دينا عليه على الاول دون الثاني الذي معناه
تمكينها من الانتفاع الذي لا يتصور ح انه بعد انقضاء مدته اذ ليس هو منفعة لها ولا عين وفيه
انه يكون في ذمته كونها حقا ماليا لها ولعل ذلك هو مقتضى اللام الذي سمعته في الاية والاخبار
وان لم نقل بكون الكسوة ملكا لها ولعله لذا احتمل في ذلك بل هو المتجه ومنها كما في كشف اللثام انه
لا يصح الاعتياض عنها على الامتاع ويصح على التمليك وفيه انه مبني على السابق من كون الامتاع
شيئا يرجع الى التمتع بنفسه فلا يقضي مع فواته ولا ينقل عينه ولذا لا يصح الاعتياض عنه لكن فيه
ما عرفت من انه حق مالي يكون كالدين مع فواته يصح الاعتياض عنه ولو لارادة اسقاطه
عنه عليه والله العالم ومنها انه له اخذ المدفوع اليها واعطاؤها غيره على الامتاع دون التمليك
الا برضاها وفيه انه يمكن القول به لانه ايضا عليه باعتبار تزلزل ملكها وعدم اختصاصه فيما
دفعته بل هو مخير في ذلك ابتداء او ... انه الا انه كما ترى ومنها انه لا يصح لها بيع المأخوذ ولا
التصرف فيه بغير اللبس من اجارة او اعارة ونحوهما على الامتاع بخلاف الملك ما لم يناف غرض
الزوج من التزين والتجمل ونحوهما نفقة الطعام التي يؤدي تصرفها بغير الاكل الى الضعف و
ما لا يليق بالزوج من الاحوال وفيه انه قد يمنع تصرفها بغير الاكل الى الضعف وما لا يليق

(في الهامش: بالكسوة لما يستقبل — نسخة)

وما لا يليق بالزوج من الاحوال وفيه انه قد يمنع تصرفها فيه على الملك بناء على انه
ملك مراعى ببقائها متمكنة الى تمام المدة فانه ح يكون نحو ملك المفضول المال الذي لا يجوز
له المبادرة الى التصرف في عينه قبل معرفة الحال الى غير ذلك مما هو مذكور في كتب الاصحاب وعلى
كل حال فلو سلم اليها نفقة طعام لمدة ثم طلقها قبل انقضائها استعاد نفقة الزمان
المتخلف الذي لم تكن قد ملكته بالقبض لما عرفته من انها لا تملك عندهم الا بتجدد كل يوم بل
لو قلنا بملكها له فانما هو في مقابلة التمكين فاذا لم يسلم له بعض العوض استرد ما بازائه
فملكها ح مراعى نحو ملك العوض المستأجر نعم في عد وغيرها الا نصيب يوم الطلاق فلا يسترد
منها قيل لانها تملكه في صبيحته ملكا مستقرا بسبب التمكين اوله بل هو المحكي عن قطع الشيخ وغيره في
الحكم لكن قد تقدم لك سابقا ما فيه وان المتجه استعادته ايضا كما لو نشزت او ماتت قبل
مضي واحتمال الفرق بانها في صورة الطلاق مسلمة للعوض الذي هو التمكين وانما رده الزوج با
الطلاق بخلاف النشوز والموت كما ترى بل قد عرفت فيما تقدم عدم الفرق فيما حكم باستعادته بين
بقاء عينه وعدمه لكونه من المضمون عليها بعد ان كان مدفوعا على وجه خاص وان تقدم في
كشف اللثام الفرق بينهما هذا كله في نفقة الطعام واما الكسوة فله استعادتها ما لم تنقض
المدة المضروبة لها بل وان انقضت بناء على الامتاع بل وعلى التمليك في وجه قد تقدم سابقا نعم لو لم
تكن لبستها وقد انقضت المدة اتجه استقرار ملكها بناء على التمليك نحو الطعام المستفضل
وفي عكسه في وقوع الامتاع والتمليك لو طلقها قبل انقضاء شيء من المدة المضروبة للكسوة كان
له استعادتها ولا يكون له استعادتها ان طلقها بعدها اي على التمليك دون الامتاع ثم طلقها
ولو انقضت نصف المدة سواء لبستها او لا ثم طلقها احتمل على التمليك التشريك واختصاصها
بها وكذا لو ماتت ولعل وجه الاختصاص انها ملكتها بالقبض واستحقتها بالتمكين الكامل فيكون
كنفقة اليوم اذا طلقها في الاثناء ولكن فيه ما عرفت فالمتجه ح انفساخ ملكها عنها مع فرض لبسها
اما مع عدمه كما لو ابقتها لارادة الانقضاء كان المتجه التشريك بينهما هذا كله على التمليك دون
الامتاع المتجه عليه استعادتها مطلقا فتأمل جيدا المسألة الثالثة اذا دخل بها واستمرت تأكل معه و
تشرب على العادة لم يكن لها مطالبته بمدة مواكلته لصدق الانفاق عليها وحصول الملك لها
فيما تتناوله والسيرة المستمرة على ذلك نعم لها الامتناع من المواكلة ابتداء بمعنى ان لها طلب
كون نفقتها بيدها تفعل بها ما تشاء من اكل او غيره لا ان المراد امتناعها عن خصوص هذا الفرد
من الانفاق وطلب كونه لها حبا مثلا او نحو ذلك ضرورة عدم دليل معتد به على وجوب دفع فرد
خاص من النفقة لها بل ظاهر الادلة تخيير الزوج بجميع افراد النفقة المناسبة لعادة امثالها
وان كانت هي تملك الفرد المدفوع اليها منها نعم في ذلك هذا اذا كانت الحرة بالغة رشيدة او كانت
تأكل معه باذن الولي اما لو كانت مولى عليها ولم يأذن الولي فالزوج متطوع بها ولا يسقط
نفقتها التي تقبضها على قبضه او اذنه وفيه اولا انه ان كان القبض له مدخلية في كون الشيء نفقة
ففي المقام لم يجد اذن الولي ضرورة سلب افعال المجنون مثلا واقواله عن القابلية فلا بد ح
من قبضه او وكيله في حصول الملك وان كان لا مدخلية له في ذلك باعتبار ان الزوج هو المخاطب
بالانفاق وان كان من ينفق عليه يملك ما يكون في يده منه لكنه تمليك شرعي لا مالكي

(في الهامش: سابقا نعم لو لم)

يعتبر فيه للقبض ونحوه من الاسباب التي يعتبر فيها العقل فلا يحتاج الى الاستبداد انه في ذلك
يسقط عنه خطاب النفقة بالمواكلة المزبورة ولعل السيرة والطريقة على ذلك وعلى عدم اعتياد
قصد الزوج التمليك فيما يدفعه من الطعام الى زوجته وعدم قصدها التملك له وان كان
هو ملكا لها شرعا ومن ذلك ينقدح ان الزوجة اذا كانت امة كان له النفقة عليها بالمواكلة
ونحوها وان ملك السيد ما يكون في يدها من ذلك وليس هذا تمليكا للعبد بل هو مقتضى اطلاق
دليل الانفاق فتأمل جيدا وكيف كان فلو تزوجها ولم يدخل بها وانقضت مدة لم تطالبه بنفقة
لم تجب النفقة على القول بان التمكين موجب للنفقة او شرط فيها اذ لا وثوق بحصول التمكين
لو طلبه والمشروط عدم عند عدم شرطه كما ان المسبب لا يحصل بدون سببه نعم تجب عليه النفقة
بناء على ان سببها العقد والعرض حصوله وان النشوز مانع والعرض عدمه هذا ولكن
في ذلك وغيرها توجيه نحو ما في المتن من عدم التمكين بان المراد منه على ما فسره به غيره ان تقول
ما يلفظ سلمت نفسي اليك في اي وقت شئت واي مكان شئت ونحو ذلك ولا يكفي السكوت وان
وثق ببذلها التمكين على تقدير طلبه منها وتعليل المتن بعدم الوثوق بحصول التمكين بل
ذلك لكن العبارة عنه غير جيد بل الاولى التعليل بعدم التمكين كما ذكرناه سواء حصل الوثوق
او لا وكذا ... الشيخ في المبسوط حيث علل عدم الوجوب بعدم لانه لان النفقة لا تجب الا بوجود التمكين
لا بامكانه وفي عده جمع بين العلتين وكان يستغني باحدهما وهو عدم التمكين وان تكلف متكلف
للجمع بينهما فائدة ما وتبعه على ذلك بعض الافاضل فاعتبر في التمكين التصريح باللفظ مع عدم صدور
ما ينافيه او الدخول بها مرة والوثوق بحصوله بعد ذلك وفي العرض لا تصريح ولا دخول فلا تمكين
فلا نفقة وفيه منع اعتبار ذلك في التمكين ضرورة حصوله عرفا بالوثوق بحصوله منها لو
طلبه في اي زمان او مكان سواء دلت على ذلك بقول او فعل او علم من حالها ذلك ولكن عدم
النفقة في العرض باعتبار عدم الوثوق بالحصول لو طلبه وح فالصحيح ما في المتن بل يمكن ان يكون قد
قصد بذلك التعريض بما سمعته من المبسوط فتدبر جيدا والله العالم ولو فرض كونها مولى عليها با
الجنون مثلا فقيل اعتبر في التمكين التصريح من وليها التمكين منها بتمكينها للزوج في كل مكان او زمان و
لا يجدي بذلها نفسها وفيه ان اطلاق الادلة يقتضي الاجتزاء به ضرورة صدق كونها حينئذ
متمكنة فيثبت حقها على الرجل الذي هو سد جوعتها وستر عورتها وليس هذا من التسبيب
المسلوب في افعال المجنون واقواله بل هو اشبه شيء بالحكم الشرعي المترتب على حصول موضوعه
باي طريق كان وعدم كونها ممن يصح تصرفها غير قادح بعد استحقاق الزوج قبضها و
لا اعتبار في كون المقبوض من اهل الاقباض كما لو دفع ثمن المبيع وقبضه من صبي او مجنون
او وجده في الطريق وكذا لو كان الزوج مجنونا وقد بذلت الامرأة نفسها له على وجه يصدق
تمكينها كفى في مطالبة الولي بالنفقة للاطلاق المزبور فتدبر جيدا التفريع على التمكين لو كان
الزوج غائبا بعد ان مكنته الزوجة وجبت نفقتها عليه بلا خلاف ولا اشكال مع فرض
بقائها على الصفة التي فارقها عليها وان كان قد غاب ولم يكن قد دخل بها فعرضت عند الحاكم
مثلا وبذلت التمكين الكامل لم تجب النفقة الا بعد اعلامه المتوقف صدق التمكين عليه
ووصوله اليها او وكيله وتسلمها نفسها اياه لو اراد نقلها من مكان الى اخر ونحو ذلك

ونحو ذلك نعم لو اعلم فلم يبادر ولم ينفذ وكيلا سقط عنه نفقة زمان قدر وصوله
بنفسه او وكيله اليها والزم بنفقة ما زاد على ذلك لان الامتناع ح منه ولو اعلمته الحال
من غير توسط حاكم فكذلك ايضا بل في ذلك لو لم يعرف موضعه كتب الحاكم الى حكام البلاد الذي تتوجه
اليها القوافل من تلك البلد عادة ليطلب وينادى باسمه فان لم يظهر فرض الحاكم نفقتها في
ماله الحاضر واخذ منها كفيلا بما يصرفه اليها لانه لا يؤمن من ان تظهر وفاته او طلاقه وان
كان قد يناقش بان المتجه ح سقوطها لعدم حصول التمكين المتوقف على اعلامه المفروض عدمه
اذ المشروط عدم عند عدم شرطه نعم ما اعترف به فيهما من وقف النفقة فيما لو لم يظهر له
خبر ولم يتمكن الحاكم من اعلامه وارساله والبحث عنه بناء على اعتبار التمكين ضرورة اتحادهما في
المدرك الذي هو ما عرفته وكيف كان فلو نشزت وقد غاب عنها وهي كذلك ثم عادت الى الطاعة
لم تجب النفقة حتى يعلم ويمضي زمان يمكنه الوصول اليها او وكيله نحو ما عرفته سابقا
بل هي في الحقيقة من المسألة السابقة وان فارقتها باستمرار عدم التمكين في الاولى من حين
العقد وتجدده بالنشوز في الثانية وفي ذلك انما تفارقها ايضا في جريان حكم هذه المسألة على
القولين اي القول بشرطية التمكين والقول بكون النشوز مانعا ضرورة تحققه بخلاف المسألة
السابقة فانها مبنية على اعتبار التمكين ونحو في كشف اللثام ايضا وقد يناقش بمنع جريانها على
القول الثاني الذي مبناه على سببية العقد للنفقة وان النشوز مانع ثم فرض عودها
الى الطاعة تحقق ارتفاع المانع فيكون السبب تام السببية وليس التمكين شرطا حتى يتوقف
صدقه على اعلامه كما ان عدم النشوز واعلامه لا يتوقف صدقه على اعلامه وانما اقتضى عدم
وجوب المبادرة الى الانفاق عليه عملا بالاستصحاب فاذا بان بعد ذلك عودها الى الطاعة
وجب عليه قضاؤها مما ثم ان ظاهر المتن وغيره الاجتزاء في المسألة السابقة وغيرها بناء
على اعتبار التمكين باعلامه ومضي زمان قدر وصوله او وكيله في وجوب النفقة حتى منها
من غير حصول المانع له من الوصول بنفسه او وكيله ولو خوف في الطريق او حبس ظالم وعدمه
ولعله لصدق التمكين ح من قبلها لنحو ما لو مكنته وقد عرضت له نحو هذه العوارض ونحوها
فانه لا ريب في وجوب النفقة لان المراد به عندهم دفع الموانع من قبلها لا حصول الاستمتاع
ممكنا من كل وجه وهو صادق في العرض واستثناء زمان الوصول انما هو من جهة توقف صدق
التمكين منها في حال الغيبة عليه اذ تمكين كل شيء بحسبه فمن هذه الجهة حسب عليها مقدار
زمان الوصول بخلاف غيره من الموانع التي لا مدخلية لها فيه كما هو واضح فتأمل جيدا فانه دقيق
دق والله العالم ولو ارتدت الزوجة الممكنة سقطت النفقة لخروجها بذلك عن الزوجية
فلا هي ... اما سقوط النفقة ح وكذا لو غاب واسلمت عادت نفقتها عند اسلامها و
ان كان قد انكشف بذلك عدم خروجها عن حكم الزوجية بالارتداد السابق الذي فرض تعقيبه
بالاسلام في العدة الا انه لما فوتت عليه التمكين من الاستمتاع بها بسوء اختيارها بالارتداد
كان ذلك موجبا لسقوط نفقتها على القولين ضرورة كونه بحكم النشوز او اعظم منه بالنسبة الى
ذلك وان عاد قد صندا المتن والمحكي عن الشيخ بعود النفقة بعودها في غيبته وان لم يعلم بذلك بخلاف ما اذا

لا تعود حتى يعلم ويمضي زمان وصوله او وكيله اليها كما عرفت وذلك لان الردة سبب السقوط وقد زالت فيزول المسبب وانما لان المعلول عدم عند عدم علته فيبقى مقتضى النفقة الذي هو العقد والتمكين بحاله لان الغرض عدم خروجها من قبضته بالارتداد وان سقط الحق عن قبضته فلا تستحق النفقة الا بعودها الى قبضته وذلك لا يكون الا بعد اعلامه ومضي الزمان المذكور وربما اشكل ذلك بان الارتداد مانع شرعي من الاستمتاع وقد حدث من جهتها مع عدم العلم بزواله فالواجب عليه الامتناع منها وان حضر ولا يكفي مجرد كونها في قبضته حصلا في غيبته ولم يعلم بها فان نشوزها عن زوجها من بيته اذا اسقط النفقة ثم هذا الفرق بين لو كان المانع بيته في زوجها من قبضته فلا بد من عودها اليه ولا يحصل ذلك حال الغيبة بخلاف الارتداد ثم وجب ولم يعلم بها فان التسليم حاصل مستصحب والمانع حصل وزال وهو لا يعلم به فلم يتحقق من جهته الامتناع منها لاجله بخلاف الموطوء لكن في ذلك يكفي الجواب عن ذلك بان العقد لما اقتضى وجوب النفقة الا مع التمكين او بدونه وهو شرط فالاصل يقتضي وجوبها الى ان يختل الشرط والارتداد لا يخل معه الاخلال بل لان التمكين من قبلها حاصل واما كانت الردة مانعا فاذا زال المانع عمل المقتضى لوجوب النفقة عمله كما اشرنا اليه بخلاف النشوز فان الشرط والسبب قد انتفى فلا بد للحكم بوجوب النفقة من عوده ولا يحصل الا بتسليم جديد فان قيل الارتداد لما اسقط وجوبها توقف بقوتها على سبب شرعي جديد والا فحكم السقوط مستصحب قلنا السبب موجود وهو العقد السابق المقتضي للتمكين لان هذا الفرض فالردة رفعت حكم العقد ولهذا لو اسلمت عادت الى الزوجية بالعقد السابق فعلى هذا لا فرق بين علمه بعودها وعدمه ولا يخفى عليك ما فيه بعد ان كان وجه الاشكال المزبور عدم كفاية كونها في قبضته مع عدم العلم بزوال المانع الذي حدث واسقط النفقة ثم بناء على ما ذكرناه من ان سقوط النفقة بالارتداد باعتبار فوات الزوجية كما هو وقد انكشف باسلامها في العدة بقاء السبب الاول بحاله وانما سقط نفقة المتخلل باعتبار حصول الحائل من قبلها فلم يكن ح فوات عكسه كي يحتاج في عودها الى عودها بخلاف النشوز الذي هو سبب تام في فوات التمكين فاحتاج ح عودا لنفقة الى عوده ولا يحصل الا مع العلم مع ان الا ذلك كما ترى لا يتم الا على القول باعتبار التمكين في النفقة اما على القول بكون النشوز مانعا فالمتجه عدم الفرق بينه وبين الارتداد في وجوب النفقة بمجرد تمامه لصدق كونها زوجة غير ناشز وعدم توقف ذلك على علمه والغرض كونه السبب والنفقة لا يكفيها المحتاج الى العلم بحصوله اللهم الا ان يقال ان الموجب صدق ذلك عنده وهو لا يكون الا مع علمه بارتفاع النشوز وفيه انه مناف لاطلاق الادلة واستصحابه نشوزها انما يفيد عدم الاثم في المبادرة الى نفقتها لا سقوطها بعد ان تبين خلافه بسبق ارتفاعه فلا محيص ح عن القول بوجوبها بارتفاعه وان لم يعلم به فيرجع كالردة على هذا القول بل قد يقال بذلك ايضا على القول الاخر بناء على توقف حصول التمكين على العلم به مع ردة انه وان قلنا بان اسلامها يكشف عن بقاء الزوجية السابقة الا انه مع فرض عدم العلم به لا يصدق معه كونها ممكنة ودعوى عود الزوجية المصاحبة للتمكين واضحة المنع على ان التمكين بالاسلام السابق بعد ان نقضته الردة التي لا اسلام معها بعد في حصول التمكين الفعلي الذي هو سبب في وجوب الانفاق فتدبر جيدا فانه منه امر يظهر لك الحال

لك الحال في الماشية الحاصلين في غيبته وان المتجه عدم سقوط النفقة بها معا من جزئية بين الردة والنشوز وذلك لعدم صدق فوات التمكين المفروض مستحقا به ومفاد شكه للواقع وان تخلل في اثناره مكان محتاج الى العلم بارتفاعه في تحقق التمكين لو كان قد علم به نعم لا بأس بالقول بسقوط النفقة زمان التخلل لاشتغاله والتمكين الذي هو سبب او شرط في النفقة بل هو كالعوض عنها والله العالم المسئلة الرابعة اذا ادعت المطلقة البائن انها حامل صرفت اليها النفقة يوما فيوما جوازا او وجوبا لان ادعاءه لا يعلم الا من قبلها فلو لم يجب الانفاق عليها بادعائها لزم الحرج بحبسها عليه من غير انفاق مع نهيهن عن كتمان ما خلق الله في ارحامهن والا مر بالانفاق على اولات الاحمال مع كون المرجع فيه غالبا الى ادعائهن ولان ذلك جمع بين حقها وحقه المنجبر بالرجوع عليها لو تبين عدمه والعكس فيه ضيق الاضرار بها مع حاجتها الى النفقة او مطلقا لو قلنا ان النفقة للحمل الذي لا يقتضي نفقته باعتبار كونه من الارحام لكن عن الشيخ في المبسوط تعليق الوجوب على ظهور الحمل في نحو على شهادة اربع قوابل وفي ذلك لعله اجود لانقطاع وجوب الانفاق على الزوجة بالطلاق البائن والوجوب معه حرجه بالحمل كما هو مقتضى قوله تعالى وان كن اولات حمل والاصل عدمه وهذا الوصف الذي يتحقق بمجرد الدعوى وفيه ان محل البحث في قبول دعواها وعدمه اذ على عدمه لا يشفع قاعدة الشرط ولا غيرها الكونه ح محل بقاء شرعيا يحكم بحقيقته كما امر للوجه نحو وجوب مع عدمه ما ذكر ودعوى المقدمية المنافية لقاعدة الشرطية في نحو المقام واضحة الفساد لعدم تحقق الخطاب بذي المقدمة ح كوضوح فساد دعوى كون المقام من قاعدة كل ما لا يعلم الا من قبل المدعي ضرورة عدم الفرق بين المدعي وغيره في عدم معرفة الواقع على وجه اليقين وفي اشتراكهما في الطمأنينة بالامارات الظاهرة على وجه يصدق عليها انها حامل كما في نحو المقام ما علق عليه حكم الحمل والظاهر ان ذلك هو المدار في وجوب الانفاق فان صادف والا استعيد كما ستعرف وكيف كان فان تبين الحمل فذاك والا استعيدت النفقة لعموم اليد ومن اتلف والتسليط الذي وقع منه مقيد بكونه نفقة على حامل لا مطلقا ودعوى تنزيل خطاب النفقة على مظنونية الحمل بدعواها امكان تنزيلها على الواقع كما هو مقتضى عنوان كل خطاب والظن انما هو طريق للالزام بالمبادرة فما في الرياض من ان الاظهر عدم الرجوع بما الماخوذ للاصل الا اذا دلست عليه الحمل فرجع به للغرور واضح الضعف ضرورة ان الانفاق خلاف الاصل بعد ان كان النص الانفاق على اولات الاحمال فما ظهر فساد الظن علم الزوج عدم النفقة وانحصارها بالظن انما كان سحقا فاوعى ومن ذلك يعرف ايضا ما في الحكي عن لم يوجب التعجيل من انه ان عجل بامر الحاكم استرد والا فان لم يذكر عند الدفع انه نفقة معجلة لم يسترد وكان تطوعا وان ذكر وشرط الرجوع استرد والا فوجهان اصحهما الرجوع نعم هل تطالب الامرة بكفيل لاحتمال ظهور الخلاف وجهان في ذلك للشيخ اولهما من قوة الجمع بين الحقين وفيه ان ثانيهما اقوى بعد فرض وجوب الدفع لاطلاق الادلة واصل البراءة والله العالم وكيف فقد عرفت فيما تقدم انه لا ينفق على بائن غير المطلقة الحامل للاصل والنصوص السابقة وقال الشيخ في المحكي عن مبسوطه ينفق على البائن الحامل مطلقا لان النفقة للولد وقد عرفت ضعفه بالمزيد عليه وان مبناه دعوى وجوبها للمطلقة الحامل للحمل من حيث كونه ولدا

المنفق كالا حلها فيجب ح حتى للحامل من نكاح فاسد بشبهة واطلاق الاخبار وجوبها على الحامل وهو واضحة الفساد ضرورة رجوع الاول الى القياس المحرم عندنا اذ الاية كالصريحة في الحامل المطلقة وليس فيها ولا في غيرها من النصوص اشارة الى كون النفقة للحمل وانما المعلوم منها كونها للحامل وان كان ذلك بسبب الحمل بل قد عرفت فيما مضى انه لا وجه لدعوى كون النفقة للحمل نفسه واما الاخبار التي ادعى عمومها فلم نعثر فيها الا على خبر محمد بن قيس عن ابي عبد الله عليه السلام الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها المحتاج الى جابر وليس المكن بل لعله الظاهر ارادة المطلقة فيه فلا وجه للخروج عن الاصل بمثله ومثل تخريج العلة المزبورة ومنه لك يظهر لك حال ما في عدة الفاضل من الاشكال في نفقة الحامل البائنة بفسخ العيب مثلا بناء على انها للحامل والجزم بها بناء على انها للحمل كما تقدم سابقا فلاحظ وتأمل فرع من على قوله اي الشيخ ره اذا لاعنها لنفي الولد فبانت منه وهي حامل فلا نفقة لها لانتفاء الولد عنه باللعان فهي كالحامل بالنسبة اليه على القولين فان قلنا انها للحمل وجب هنا لوجوب الانفاق عليه لولده وان قلنا انها للحامل سقطت لعدم الدليل على الحاق البائنة بغير الطلاق به وكذا لو طلقها ثم ظهر بها حمل فانكره ولاعنها فانه وان كانت مطلقة الا انها صارت كالحائل بالنسبة اليه بعد نفي الولد باللعان فلا نفقة ح لها على القولين ايضا ولو اكذب نفسه بعد اللعان واستلحقه لزمه الانفاق بناء على انه للحمل لانه من حقوق الذي يحلقه باقراره فيجب ح النفقة لامه قبل الوضع ثم ظاهر المتن بل هو صريح لك عدم وجوب النفقة فيما لو اكذب نفسه بناء على انها للحامل في الصورتين وقد يناقش فيه بان الثانية ح مطلقة حامل فالمتجه وجوب النفقة لها على كل حال اللهم الا ان يقال انها باللعان صارت بائنة بغير الطلاق ايضا وقد عرفت انه لا نفقة للبائنة بغيره وان كانت حاملا وفيه منع ابطال اللعان صدق كونها مطلقة حاملا وح فالمتجه الوجوب لها بل وقضاء ما فات منها كما ان المتجه عدم وجوب قضاء ما فات بناء على انها للحمل لكونها من نفقة الاقارب التي لا تقضى لكن عن المبسوط ان لها الرجوع بذلك وبما انفقته عليه بعد الوضع وعلله بان النفقة وان كانت للحمل الا انها مصروفة اليها فهي صاحبة حق بها فيكون دينا كنفقة الزوجة ولانه السبب في حكم الحاكم بوجوب النفقة عليها فيضمن لكونه اقوى من المباشر بل العادة من الشهادة التي من حكمها ان الشاهد بما يتلف بسبب شهادته لو رجع عنها الا ان الجميع كما ترى من وضوح عدم كون اللعان من الشهادة وان اطلقت عليه وعدم استناد نفقتها على الولد الى حكم الحاكم بها عليها هذا كله بناء على انها للحمل اما على القول بانها للحامل فلا نفقة لها اصلا في الصورتين وان كان نقل اكذب نفسه بصيرورتها بائنا باللعان الذي هو غير الطلاق وهو واضح كوضوح جريان الكلام منا هنا على مذاقهم في تفسير كونها للحمل او الحامل لا على ما قلناه سابقا فلاحظ وتأمل المسئلة الخامسة قال الشيخ ره في المحكي من مبسوطه ما حاصله ان نفقة زوجة المملوك المأذون في النكاح تتعلق بكسبه ان كان مكتسبا او برقبته ان لم يكن مكتسبا ويباع منه في كل يوم بقدر ما يجب عليه منها ان امكن والا بيع

والا بيع كله كما في الجناية ووقف ثمنه للانفاق وقد انتقل ملك السيد منه الى الاخر وقت احتوله بحث النفقة في ذمته يتبع بها بعد العتق واليسار ولو قيل بلزوم العبد لو فرع العقد باذنه والاذن في الشيء اذن في لوازمه كان حسنا بل هو المحكي عن ابن حمزة وادريس بل والجنيد وقد تقدم سابقا الكلام فيه وقت الشيخ ايضا ولو كان مكاتبا لم يجب عليه نفقة ولده من زوجته وتلزمه نفقة ولده من امته التي اشتراها باذن السيد لانه ح بحكم ماله فيجب عليه نفقته من كسبه كنفقة عبده المملوك له ولا ينعتق عليه لعدم استقرار ملكه عليه بخلاف الولد من الزوجة فانه ان كانت حرة كان الولد حرا ونفقته على الام لكون الاب مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت امة وقد اشترط مولاها الانفراد بالرق كان الولد ملكا له فيجب نفقته عليه والا كان مشتركا بين المولدين فيجب نفقته عليهما دونه ولكن الانصاف مع ذلك قد يتشكل في الاول كما في كشف اللثام فانه لا دليل على جواز الانفاق ح لزومه على المملوك السيد من ماله بغير اذنه اللهم الا ان تقتضي الكتابة ذلك وعلى كل حال لا نفقة عليه لولده الحر نعم لو تحرر منه اي المكاتب شيء كانت نفقته اي الولد الحر في ماله بقدر ما تحرر منه لان الرق مانع من الوجوب فاذا زال بعضه زال بعض المانع ويثبت بعض الممنوع وان كان له التصرف في نصيبه ما يملكه كيف شاء وامكنه تمام الانفاق منه فاعن العامة من الوجه لوجوب تمام النفقة في غير ملكه واما نفقة زوجة المكاتب فالظاهر انها باقية على السيد الى ان يتحرر اجمع فيكون عليه او بعضه فعليه بقدر ما تحرر منه فان في ذلك من وجوبها في كسبه لا دليل عليه المسئلة السادسة اذا طلق الحامل التي علم انها لك في زمان من الازمنة رجعية فادعت ان الطلاق قبل كان بعد الوضع فلها النفقة عليه لكونها ح في العدة وانكر هو ذلك وادعى انه طلقها قبل كان قبل الوضع فلا نفقة لها لخروجها عن العدة بدخ فالقول قوله لها مع يمينها لاصالة تأخره واصالة بقاءها في العدة وبقاء النفقة ولكن يحكم عليه بالبينونة منها وعدم الرجوع له بها تعديا له باقراره المسموع في حقه دون حق غيره ولها النفقة ح عليه وان كانت بائنا في حقه وخارجة من العدة عليه استصحابا للدوام حكم الزوجية ولو انعكس الفرض بان ادعى هو تأخر الطلاق لارادة اثبات حق الرجعة بها وانكرت هي ذلك وادعت انه قبل الوضع كان القول قوله بيمينه لما عرفت لكن ليس لها المطالبة بالنفقة لاعترافها بعدم استحقاقها هذا وظاهر اطلاق المصنف عدم الفرق في الحكم المزبور بين اتفاقهما على تاريخ احدهما وعدمه لكن ولو قيل بتخصيص هذا الحكم بما اذا لم يعينا زمانا لاحدهما اما لو اتفقا عليه واختلفا في تقدم الاخر وتاخره فالقول قول مدعي تاخره مطلقا لاصالة عدم تقدمه واستقرار حال ما اتفقا عليه كان حسنا فلو فرض ان الطلاق وقع يوم الجمعة مثلا واختلفا في زمان الوضع وادعت انه يوم الخميس في المسئلة الاولى وادعى هو وقوعه يوم السبت مثلا فالقول

فالقول قوله لاصالة عدم تقدم الوضع ولو انعكست الدعوى بان ادعت هي تاخره وادعى
هو تقدمه فالقول قوله لما ذكر ولو اتفقا على وقوع الوضع يوم الجمعة مثلا واختلفا
في تقدم الطلاق وتاخره فالقول قول مدعي التاخير في المسئلتين وفيه ان مفروض
البحث تقدم الطلاق وتاخره ولا ريب في ان القول قول من يدعي تاخره والوضع وعدمه
لا مدخلية له في ذلك وانما هو من المقارنات واللازم احد الدعويين نعم لو كان الخلاف
بينهما في دعوى تقدم الطلاق على الوضع وتقدم الوضع على الطلاق اتجه ما ذكره ح
مع انا نقول ايضا على تقديره فيه ما ذكرناه وغيره من ان اصالة تاخر الحادث انما
تقتضي تاخره في نفسه لا عن معروض الدعوى والا كانت من الاصول المثبتة المعارضة
بمثلها اذ الاصل ايضا عدم تاخره عنه لكونه من الحوادث ايضا فالمتحقق ح عدم الموافقة
بين العلم بزمان احدهما وعدمه الذي قد عرفت حكمه وانه لا يحكم فيه بالاقتران الذي
هو ايضا من الحوادث والاصل عدمه وبذلك ظهر قوة اطلاق المتن وضعف التقييد
المزبور واضعف منه ما حكاه هو ايضا وربما قيل بانه مع الاتفاق على احدهما في
الاختلاف في الاخر يقدم قول الزوج في الطلاق مط لانه من فعله وقولها في الوضع
كك من وجه عدم الدليل على قبول كل ما كان من فعل المدعي وان كان لا يعسر اطلاع
الغير عليه بل ظاهر الادلة التي منها البينة على المدعي خلافه كما هو واضح المسئلة السابعة
اذا كان له على زوجته دين وامتنعت من ادائه جاز له ان يقاصها يوما فيوما
ان كانت موسرة ان كانت للاطلاق الادلة في الاستيفاء بما لها عليه في صبيحة كل
يوم ولا يجوز له ذلك مع عدم امتناعها لان التخيير في جهات القضاء من اموالها اليها
الا ان يرضى التهاتر قهرا بان يكون له عليها مثل النفقة التي تستحقها منه وكذا لا يجوز
له المقاصة مع اعسارها لان قضاء الدين فيما يفضل عن القوت ولذا استثني للمفلس
نعم لو رضيت هي بذلك لم يكن له الامتناع الا مع المخالفة لجنس الحق او مع التضرر له
بضعفها عن حقه بشيء وهو انه لو فرض مساواة ما له عليها لما تستحقه عليه مثل
يقع التهاتر قهرا وان كانت معسرة تحمل ذلك واستثناء القوت انما هو فيما لو استوفى
لا ما اذا حصل الوفاء قهرا باعتبار عدم وجود ما يملكه عليه ما يملكه عليه اذ ليس هو
الا كل واحد ح فلا يتضح اشكال في قوله ولو رضيت بذلك الخ بان يقع مع اتحاد الجنس
يقع التهاتر قهرا ومع اختلافه له الامتناع فتجيدا والله العالم المسئلة الثامنة
نفقة النفس مقدمة على نفقة الزوجة عند التعارض بلا خلاف ولا اشكال لاهمية
النفس هنا
النفس عند الشارع والزوجة مقدمة على الاقارب لكونها من المعاوضة ولذا تجب لها مع غناها
وفقرها مع غنى الزوج وفقره ولو بان تكون دينا عليه بخلاف نفقة الاقارب
التي هي من المواساة ولذا لا تقضى ولا تكون دينا عليه بلا خلاف مع الاعسار فاضل
من قوته صرفه اليها ثم لا يدفع الى الاقارب الا ما يفضل عن واجب الزوجة لما عرفت

لما عرفت من انها نفقة معاوضة وتثبت في الذمة ثم تقدم نفقة الاقارب على ما فات
من نفقة الزوجة الذي قد صار دينا بخلاف النفقة الحاضرة التي هي اعظم من الدين و
لذا قدمت عليه في المفلس فما عن بعض الشافعية من تقديم نفقة الطفل على الزوجة
في غير محله واضعف منه احتمال تقديم نفقة القريب عليها كما في المفلس وربما ايد
بما روي من ان رجلا جاء الى النبي ص فقال معي دينار فقال انفقه على نفسك فقال
معي اخر فقال انفقه على ولدك فقال معي اخر فقال انفقه على اهلك فقال معي اخر فقال
انفقه في سبيل الله فقدم نفقة الولد على الاهل كما قدم نفقة النفس عليه الا انه مع
كما ترى خصوصا بعد كون الخبر من غير طرقنا ومحتملا للانفاق على وجه التبرع لا مساق
النفقة كما يومي اليه ما في اخره الذي لم يعلم وجوبه والله العالم واما القول في نفقة الاقارب
فتفصيل البحث وتمام الكلام فيه يكون فيمن ينفق عليه وكيفية الانفاق واللواحق
اما الاول فلا تجب اي النفقة على الابوين والاولاد اجماعا من المسلمين فضلا عن المؤمنين
م ونصوصا مستفيضة او متواترة قال حريز قلت لابي عبد الله ع من الذي اجبر عليه و
تلزمني نفقته فقال الوالدان والولد والزوجة ونحوه صحيح الحلبي قال محمد بن مسلم قلت
لابي عبد الله ع من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه قال الوالدان والولد والزوجة
لكن مع زيادة والوارث الصغير يعني الاخ وابن الاخ وغيره و في مرسل جميل عن احدهما لا يجبر
الرجل الا على نفقة الابوين والولد قلت لجميل فالمرأة قال روى بعض اصحابنا وهو عنبسة
ابن مصعب وسورة بن كليب عن احدهما ع انه اذا كساها ما يواري عورتها واطعمها
ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها قال قلت لجميل فهل يجبر على نفقة الاخت قال ان
جبر على نفقة الاخت كان ذلك خلاف الرواية الى غير ذلك من النصوص المتفقة على وجوب
نفقة العمودين في الاولاد انما الكلام في وجوب الانفاق على اباء الابوين وامهاتهم ففي فخ
فخ تردد من الاصل وعدم دخولهم في اطلاق الوالدين والابوين ومن ظهور
اتفاق الاصحاب عليه بل في كتاب المقداد البغدادي الاجماع عليه مضافا الى اشهاد
جملة من العباد ابه كما اعترف به في الرياض وغيره بل لم نعرف المناقشة من احد منهم
سوى المص وفخ من ابدى الشبهة والاظهر الوجوب للعلو ان لم يكن القطع بارادة من
علا منهم من الوالدين والابوين هنا ولو بمعونة الاتفاق ظاهرا معنا فالى ما يحرم
الجمع في الزكوة يعطى منها الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة ولا يعطى الجد
والجدة خصوصا بعد استفاضة النصوص فالا نقل الاجماع على وجوبها والواجب النفقة
فليس المعنى عن اعطاء تماح الا لوجوب نفقتها بل لا بد من ارادتهما من الاب والام ح
و في الصحيح خمسة لا يعطون من الزكوة شيئا الاب والام والولد والمملوك والزوجة
وذلك لانهم عياله لازمون له وكذا الكلام في اولاد الاولاد ولو البنات منهم فان
ان من لو الذي لم يتردد فيهم المص بل يدل على الانفاق عليهم معنا فالى ما سمعت الكلام

قوله تعالى ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق نحن نرزقهم واياكم مؤكدا له بعد تسليم عدم نص في
اطلاق الوالدين والابوين والولد لمن علا وان نزل والا كما اوضحناه في كتاب الخمس فلا
اشكال ح في اصل المسئلة وحمل المقام مما التشويش اصل لما ذكرناه هناك ايضا والله
العالم نعم لا اشكال بل ولا خلاف محقق في انه لا تجب النفقة على غير العمودين والا
الاولاد من الاقارب ممن كان على حاشية النسب كالاخوة والاعمام والاخوال و
غيرهم بل في الرياض الاجماع في الظاهر عليه للاصل والحصر في النصوص السابقة
الذي قد سمعت الاعتراف به من جميل واستفاضة النصوص في اعطائهم الزكوة
المنافي لوجوب الانفاق عليهم كما عرفت مؤيدة بما عرفت من ظهور الاتفاق
عليه وما في غير من حكاية قول بالوجوب على الوارث لم نعرف قائله وان نسبه
بعضهم الى الشيخ الا ان المحكي عنه في المبسوط القطع بخلاف ذلك بل ظاهره الاجماع
نعم عن الخلاف احتماله وفي محكي المبسوط اسناد الوجوب الى رواية حملها على الاستحباب
مع انه انكر جملة ممن تاخر عنه كالفيل العثور عليها وان كان فيه انه يمكن ارادة
الصحيح السابق وان كان هو اخص من ذلك او خبر غياث عن ابي عبد الله ع قال
اتي امير المؤمنين ع بيتيم فقال خذوا بنفقته اقرب الناس اليه من العشيرة
كما ياكل ميراثه الذي حمله الشيخ في محكي الاستبصار على الندب او على ما اذا
لم يكن وارث غيره بحيث اذا مات احدهما ورث الاخر لا كل وارث مع ان المحكي
عليه اخبار ايضا لا وجه له ولا دليل عليه بل هو محجوج بما عرفت ونحوه ما
عن سيد المدارك من الميل الى العمل بمضمون الصحيح السابق المتضمن لوجوب
الانفاق على الوارث الصغير من وجه عدم الالتفات الى امثال ذلك بعد
استقرار الكلمة في الاعصار المتقدمة على عدم الوجوب ونحو ما سمعت من
الادلة المعتضدة بما يشعر به مرسل زكريا المؤمن عن الفضل عن ابي عبد الله ع من
عال ابنتين وعمتين او خالتين حجبتاه من النار باذن الله وبالمروي من تفسير العسكري
لقوله تعالى ومما رزقناهم ينفقون من الصدقات والزكوة والحقوق اللازمات الى ان
قال وذوي الارحام القريبات والاباء والامهات وكالنفقات المستحبة على من لم يكن فرض
عليهم النفقة وسائر القرابات بعد معروفية القول المزبور لابن ابي ليلى الذي هو من العامة
جعل الله الرشد في خلافهم مستدلا عليه بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بناء على ان المراد
منه وعلى الوارث للصبي وفيه انه خلاف الظاهر بل المراد به الكناية عن الصبي الرضيع اي
عليه في ماله الذي ورثه من ابيه مثل ما كان على ابيه من الانفاق بالمعروف على امه كما
اشار اليه في المروي عن امير المؤمنين ع انه قضى في رجل توفي وترك صبيا واسترضع
له ان اجر رضاع الصبي مما يرث من ابيه وامه او المراد به الباقي بعد فوته ع واجملها
الوارثين معا اي الباقيين فيكون المعنى وعلى الباقي من الابوين مثل ذلك و
على كل حال فلا ريب في عدم ظهور الاية فيما ذكره خصوصا بعد ما اكثروا فيها من

من الاحتمالات التي بل لو يلي عوا وجها يمكن القول به الا قال به بعضهم فعن ابن عباس
ان المراد به وارث الاب وعن الحسن وقتادة وابي مسلم والقاضي وغيرهم وارث الولد
وهو الآن اختلفوا فعن عمر والحسن ومجاهد وعطا وسفيان وابراهيم انه العصبات
دون الام واخوة الام وعن قتادة وابن ابي ليلى مطلق الوارث من الرجال والنساء على
قدر النصيب من الميراث وعن ابي حنيفة واصحابه انه الوارث من كان ذا رحم محرم دون
غيره من ابن العم والمولى وعن بعضهم ان المراد بالوارث الباقي من الابوين وعن مالك
والشافعي ان المراد به الصبي نفسه الذي هو وارث ابيه المتوفى على معنى ان اجرة رضاعه
في ماله الذي ورثه من ابيه ان كان له مال والا اجبرت الام على رضاعه بل اختلفوا في
المراد بمثل ذلك فقيل انه النفقة والكسوة وقيل ترك الاضرار وقيل منهما كما عن اكثر
اهل العلم وفي الكشاف عن العياشي عن الباقر ع انه سئل عنه[2] فقال لا ينبغي للوارث ان
يضار المرأة فيقول لا ادع ولدها ياتيها ويضار ولدها ان كان عنده ما ينفق عليه فلا
ينبغي ان يقتر عليه وفي الكافي عنه ع في قوله تعالى وعلى الوارث الخ انه نهى ان يضار بالصبي
او يضار امه في رضاعه وليس لها ان تاخذ في رضاعه فوق حولين كاملين الى غير ذلك
مما هو مذكور في كتب العامة والخاصة مما يقتضي اجمال الاية وارادة غير ما نحن فيه او ما ذكرناه
مما هو موافق لما سمعت من النص والفتوى فلا وجه للاستدلال بل لا ينبغي حتى على الاستحباب
الذي يتسامح فيه كما وقع من بعضهم نعم لا باس في حمل الخبر المزبور عليه اي الندب او النفقة
او طرحه والمقصود مما ومن لما سمعت من وجوه والاتفاق على انه من الشواذ التي
امرنا بالاعراض عنها واهله العالم هذا ولكن تستحب نفقتهم التي هي من صلة الرحم الذي قال
الله فيها واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام وقال رسول الله ص لا صدقة
وذو رحم محتاج ويتاكد الاستحباب في الوارث منهم لما عرفته من الخبر المزبور وغيره و
الله العالم وكيف كان فلا خلاف في انه يشترط في وجوب الانفاق الفقر في المنفق عليه بمعنى
عدم وجدانه تمام ما يقوته بل ربما ظهر من بعضهم الاجماع عليه للاصل السالم من معارضة الادلة
السابقة بعد انصرافها لغير المفروض واما الكلام في انه هل يشترط مع ذلك العجز عن الاكتساب
اللائق بحاله الاظهر عند المص بل لعله الاشهر اشتراطه بل لم اعثر فيه على مخالف منا لان
النفقة معونة على سد الخلة والمكتسب قادر فهو كالغني ولذا امتنع من الزكوة والكفارة
المشروطة بالفقر فعن النبي ص لا حظ في الصدقة لغني ولا لقوي مكتسب لكن قد يناقش
بمنع صدق الغني عرفا على القادر المعرض عن الاكتساب بل يصدق عليه انه محتاج ولا
دليل على انه بحكم الغني شرعا نعم لو تلبس بالاكتساب الشاهد لخلته كان غنيا او بحكمه و
لعل هذا هو المراد من الخبر المزبور بل يمكن تنزيل كلام الاصحاب ايضا عليه كما اوضحنا ذلك
في باب الزكوة ومن الغريب ما وقع من بعضهم هنا ان الاخبار الدالة على التكسب بالا
التزويج تلك بحكم الغني اذ من الواضح عدم انه راج عن ذلك في الدالة على التكسب الذي هو
بحكم الغنا واغرب من ذلك ما عن شرح فخ من احتمال اشتراط عدم تمكن القريب من اخذ
من الزكوة ونحوها من الحقوق والله العالم وعلى كل حال فلا عبرة عندنا كما عن المكاف

٢ اي قوله وعلى الوارث في النفقة مثل ما على الاب ... ومن العلم انه ... عم

بنقصان الخلقة بعمى او اقعاد ونحوهما ولا بنقصان الحكم بجنون او صغر مع الفقر والعجز للاطلاق
الادلة خلافا للبعض العامة فخص ح نفقة الصحيح الكامل في الاحكام اذا كان فقيرا غير مكتسب
كما انها لا تجب للاعمى ولا للمقعد ونحوهما ولا الكامل مع الغنى بالمال او بالتكسب بل صرح بعضهم بعدم
وجوبها للطفل مثلا اذا بلغ حدا يستطيع تحصيل نفقته بالتكسب باذن الولي وان كان فيه
ما فيه بناء على ما سمعته منا ما لم يتلبس بذلك كما هو واضح وتجب النفقة بلا خلاف اجده فيه
لمن عرفت من الاصول والفروع ولو كان فاسقا او كافرا بلا خلاف اجده بل عن جامع الاجماع
عليه لاطلاق الادلة وخصوصا في الوالدين المامور بصحبتهما بالمعروف مع كفرهما لكن قد
يناقش بمعارضة ذلك للنهي عن الموادة لمن حاد الله المحادة ولو من وجه فان مقتضاه
التساقط والرجوع الى الاصل النافي للوجوب ويدفع بانه لا ريب في ترجيح الاول بما سمعت
من الاجماع المحكي المعتضد بفتوى الاصحاب مع امكان منع كون ذلك موادة خصوصا بعد
الامر بالمصاحبة بالمعروف للوالدين الكافرين فهو كالنص بالنسبة الى ذلك ويتم بالنسبة
للاولاد لعدم القول بالفصل ولعله لذا قال في محكي المبسوط كل سبب يجب به الانفاق من
زوجية ونسب وملك يمين فانا نوجبها مع اختلاف الدين كما نوجبها مع اتفاقه لان وجوبها
بالقرابة وتفارق الميراث لانه يستحق بالقرابة والموالاة واختلاف الدين يقطع الموالاة
وفي ذلك انه اغرب المحقق الشيخ فخر الدين حيث جعل المانع من الارث كالرق والكفر والقتل
مانعا من وجوب الانفاق وربما نقل عنه ان ذلك اجماعي قلت لعل وجهه وجوب نفقة
المملوك على المولى دون القريب واسقاط التكليف عن المقتول والنهي عن الموادة للكافر
المنافية للانفاق على القرابة الذي منشاؤه المواساة وصلة الرحم وان كان في الاخير
ما سمعت وما يقال من ان ذلك في الرق لا يمنع النفقة على القريب بل اقصاه ولو تعذر المالك
منه باعتبار استيفائه لمنافعه والا تجب على القريب مع فرض اعسار المولى او تقصيره على
وجه لا يمكن جبره عليها او على بيعه يمكن منعه لعدم تخصيص ادلة المقام بما دل على وجوبها على
المالك وفرض اعساره او تقصيره لا ينافي الانفاق على العبد برضيته وان لم يمكن جبره
على البيع بل هو الموافق لقول المصنف وغيره وتسقط اي النفقة اذا كان مملوكا وتجب على المولى
بلا خلاف اجده فيه بل في الرياض الاجماع على اشتراط الحرية الموافق للسقوط المزبور في
المتن اذ المشروط عدم عند عدم شرطه وليس هو الا معنى السقوط المذكور المراد منه
عدم خطاب القريب بها اصلا ولو لحكم ما دل على كونها على المولى من ادلة المقام بعد القطع
بعدم وجوبها عليهما معا فان مقتضاه ح السقوط لا الخطاب بها مرتبا على حسب ما سمعت في
ح فكلامه في الرق والقتل تام على معنى سقوط النفقة اما الكفر فقد يقال بتمامه ايضا في
غير محقون الدم كالمرتد عن فطرة والحربي ونحوهما فان الانفاق المنافي للحكم باذهاق نفسه
غير متجه واما محقونه فظاهر الاصحاب والادلة ما سمعت من وجوب الانفاق ولكنه غير
غير مناف لما ذكرناه من عدمه في غير المحقون لكون المراد ان المخالفة في الدين من حيث
كونها مخالفة لا يقتضي سقوط النفقة كالارث لا ان المراد الوجوب على كل كافر فتامل جيدا
والله العالم وكيف كان فلا خلاف ولا اشكال في انه يشترط في وجوب النفقة على المنفق القدرة

القدرة عليها بعد نفقته ونفقة زوجته التي قد عرفت تقدمهما على نفقة الاقارب
فلو فرض انه حصل له قدر كفايته خاصة اقتصر على نفسه لما عرفت من تقدمه شرعا وعادة على غيرها فلو فرض
انه تفضل منه شيء فلزوجته كما عرفته سابقا فان فرض انه تفضل منه شيء فللابوين والاولاد وللاقرب
ويتحقق القدرة بها على التكسب لنفقة نفسه التي يجب عليه دفع الضرر عنها ويحرم عليه القاؤها الى التهلكة
نعم في كشف اللثام ويدخل في التكسب السؤال والاستيهاب ان لم يقدر على غيرهما ح ويمكن القول بوجوب
التكسب بغيره اذا قدر عليه لما ورد من التشديد على السؤال وان المؤمن لا يسئل بالكف قلت الظ
عدم حرمة مطلق السؤال الذي هو بمعنى الاستيهاب للاصل والسيرة وغيرهما وانما يحرم منه ما به تحصيل
هتك العرض الذي يجب على الانسان حفظه كالنفس بل هو اعظم من الاخير منهما وان كان قد يجب مقدمة
لحفظ النفس مع فرض الانحصار فيه فاحتمال وجوب التكسب بغيره مع التمكن في غير محله وكذا يجب عليه
التكسب لنفقة زوجته لوجوبها عليه معاوضة ولوجوب الانفاق عليها اتفاقا مع ان الغالب في الناس
التكسب والاصل في الواجب الاطلاق فما عن بعض العامة من عدم وجوبه لها لانها كالدين واضح الضعف نعم الظ
عدم وجوبه عليه بالسؤال الهاتك للعرض مع فرض الانحصار فيه بل لا يبعد عدم وجوبه بالاستيهاب لما فيه
من المشقة التي يسقط مثل هذا التكليف معها بل الحل قبول الهبة من ذلك فضلا عن الاستيهاب لما فيها من
المنة واما نفقة الاقارب ففي اصل وجوب التكسب لها اشكال من اطلاق الامر باعطاء الاجر للرضاع في
هو نفقة المولود واطلاق اخبار الانفاق وان القادر على التكسب غني في الشرع وقد اتفقوا على وجوبها
على الغني ونحو قوله ع ملعون من ضيع من يعول به وقوله ع اذا اعسر احدكم فليضرب في الارض يبتغي من فضل الله
ولا يهم نفسه واهله وهو المحكي من ير والمبسوط ومن الاقتصار فيما خالف اصالة البراءة وغيرها على محل
اليقين وهو الوجوب بشرط الغنى وان النفقة عليهم مواساة ولا مواساة على الفقير وقوله تعالى
لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ولم يقل فليكتسب وانه كان قد
يق انه لبيان قدر النفقة وكيفية الانفاق لا الوجوب مع انه ادخال القادر على الاكتساب في محل من ذي السعة
وخلافه فرد على كل حال فالاقوى الاول وللعامة قول بالفرق بين الولد وغيره فيجب الاكتساب للولد لانه من بعضه
الاستمتاع بالزوجة ولان الولد بعضه فكما يجب الاكتساب لنفسه فكذا لبعضه وضعفه واضح هذا وفي
عد انه يباع عبده وعقاره فيه اي الانفاق على القريب وتعليله لاطلاق الادلة وعدم الاستثناء وفيه
انه يمكن ان يكون ذلك اتكالا على ما ذكروه من تقديم نفقة النفس التي منها داره وعبده ونحوهما مما استثني
في الدين نعم يبيعهما لا يرجع اليه ذلك منها كما انه يجب استثناء نحو ذلك للمنفق عليه فلا يكلف في سقوط النفقة
عن من هي عليه وجود نحو ذلك عند من وجبت النفقة له ضرورة انها من جملة النفقة التي يستغني بها عن المنفق
ولا خلاف ايضا كما لا اشكال في انه لا تقدير في النفقة بلا خلاف اجده فيه هنا بل عن جامعه الاجماع عليه للاصل
واطلاق الادلة بل الواجب قدر الكفاية من الاطعام والكسوة والمسكن وما يحتاج اليه من زيادة
الكسوة في الشتاء للتدثر يقظة ونوما وغير ذلك مما يحتاج اليه مما جرت العادة باتفاقه مع اعتبار
اللائق بحاله في الجميع نحو ما سمعته سابقا في نفقة الزوجة وان فرق بينهما بكون المدار هنا على الحاجة فلو
فرض استغناؤه بضيافة فرد ونحوها لم يجب له نفقة بخلاف الزوجة ويلزمه هنا امتاع بلا خلاف اجده فيه
دونه في الزوجة التي قد عرفت اعتبار الملك فيما كان ونحوه من نفقتها دون الملبوس ونحوه البحث السابق
لكن قد يناقش بان مقتضى صحيح شهاب المتقدم الذي هو العمدة في اعتبار الملك هنا عدم الفرق بين الزوجة
وغيرها في ملك الطعام منها لقوله ع وليعد لكل انسان منهم قوته ان شاء وهبه وان شاء تصدق به
ولا منافاة في ذلك لكون النفقة هنا للمواساة والرحم باعتبار سد الخلة الذي لا يتوقف على الملك بل ليس له المطالبة به مع فرض الا

عنه استغناء

ولو قضيا فيه ونحوهما بخلافه في الزوجة التي لها اخذ نفقتها والمطالبة وان كانت غير محتاجة اليها لكونها من
قبيل المعاوضة مردودة لاقتضاء ذلك ونحوه عدم الملك وعليه على وجه يكون كالتعيين له لا انه لا يكون ملكا له
بعد ان قبضه مستحقا لقبضه له باعتبار حاجته اليه فله ح التعيين على نفسه وعيلته والصدقة به بل قد يق
له ذلك لو فرض استغناؤه عنه بعد قبضه له ولو بذل احد له ما يقوم مقامه بل لو قلنا بعدم جواز
التصرف له فيه بغير الاكل امكن دعوى كونه ملكا له ايضا لكنه على الوجه الخصوص باعتبار كونه مدفوعا اليه
بعنوان الانفاق على نفسه والملك على وجه خاص غير عزيز في الشرع وقد تقدم نظيره في كتاب الزكوة
التي تدفع للفقير على وجه خاص وربما يؤيد ذلك امكان القطع بالاجتزاء عن تمليك النفقة بالدفع اليه
كما جزم به في عد فقال ولو اعطاه النفقة فهلكت في يده لم يستحق ثانيا بدل ذلك نعم وان قصر هو في
اتلافه او غيرها ولا يجب على المنفق البدل جديدا ولو كان امتاعا لكان المتجه ذلك وان استظهر في
مثله له او قيمته يؤديه له عند اليسار نحو ما سمعته في نفقة الزوجة الامتاعية والفرق ايضا كما هو
ظاهر بعض وصريح اخر بعيد عن مذاق الفقه من قد يلحق به ولو قلنا به امتاعا فالقاعدة الاجتزاء
على كل حال فقد ظهر لك انه لم يكن اجماعا امكن القول بالملك في خصوص القوت بل وغيره مما يتوقف الانتفاع
على القطع انما في عينه بناء على ان ذلك هو المدرك في الملك لذلك ولا يجب اعفاف من تجب النفقة
له ولدا كان او والدا بتزويج او اعطاء مهر او تمليك امة او نحو ذلك مما يناسب حاله في الاعفاف
بلا خلاف معتد به اجده فيه للاصل السالم عن معارضة اطلاق النفقة في الادلة السابقة بعد القطع
او الظن بعدم ارادة ما يشمل ذلك من النفقة المزبورة المراد منها ما هو المتعارف في الانفاق من
سد الجوعة وستر العورة وما يتبعهما والمصاحبة بالمعروف المامور بها في الوالدين انما يراد بها المتعارف
من المعروف وليس هو الا ما ذكرنا لا اقل من الشك في ذلك والاصل البراءة فما عن بعض العامة من وجوب
اعفاف الاب مع الاعسار ونقصان الخلقة والاحكام او مع الاعسار فقط لكونه من المصاحبة بالمعروف
بل في الكشف حكايته عن بعض الاصحاب ايضا لذلك ولانه من وجوه حاجاته المهمة يجب على الابن القيام به
واضح الضعف ولو كان قادرا على التزويج مالكا للمهر لم يجب على القولين وان وجبت نفقته بعد
ذلك وفي ذلك ويشترط حاجته الى النكاح ويقبل قوله في الرغبة من غير يمين لكن لا يحل له طلبه
حيث نقول بوجوبه الا اذا صدقت شهوته وشق عليه الصبر وحينه انه يمكن دعوى عدم
ذلك بناء على انه من النفقة التي يكتفى فيها تعارف ذلك بالنسبة اليه كغيره من افراد الانفاق ولا مدخلية
للشهوة ونحوها فيه بل قد يق ان محل البحث بين الاصحاب وجوبه من حيث كونه اعفافا فاما باعتباره من
النفقة عرفا اما مع فرض الاحتياج اليه لشدة سبق او اذية في مزاج او نحو ذلك فهو خارج من البحث
وان كان منه رجاح في البحث عما يتفق الاحتياج اليه من دواء ونحو ما لم يكن من النفقة المعتادة
وفيه وجهان تقدما في الزوجة المامور بمعاشرتها بالمعروف ايضا كالمصاحبة للوالدين وان كان
قد صرح بعضهم هناك بعدم وجوب الدواء واجرة الفصد ونحو ذلك لها الا انه تقدم لك ايضا الكلام
في ذلك فراجع وتامل فان كثيرا من احكام النفقة هنا يمكن استنباطه من حكم النفقة هناك
بالاولوية تلك منها ولذا تقدم عليها عند التعارض وتكون دينا كما عرفت وكيف كان فقد عرفت
انه يجب على الولد ان ينفق على ابيه مع الشرط المتفق على المنفق عليه وفي بعض نسخ المتن و
على زوجة ابيه على تردد ولم اجده لاحد من اصحابنا بل في كشف اللثام حكايته للعامة وجها
وفي اخر وجوبه لزوجة كل قريب وفي ثالث لزوجة الابن ايضا لكن فيه ان نفقة الزوجة تابعة

تابعة للاعفاف فان وجب وجبت والا فلا بحث وكذا القول في نفقة زوجة الاب التي يتزوجها
بغير واسطة الابن واوجب الشيخ في المبسوط نفقة زوجته وان لم يجب اعفافه لانها من جملة مؤنته و
كنفقة خادمه الذي يحتاج اليه قلت قد يق ان محل البحث في وجوبها للزوجة من حيث وجوبها
على الاب والتحقيق ح عدم وجوبها عليه ضرورة اختصاص الادلة في وجوب نفقته لا دائما
عليه من كفارة او قضاء دين او ارش جناية او حق زوجة او نحوه مما يمكن ان يكون دينا عليه
للسيرة ودعوى انه داخل نفقتها في نفقته الواجبة على المنفق واضحة المنع لا اقل من الشك و
الاصل البراءة وقياسها على نفقة الخادم والدابة التي هي من تتمة نفقة الاخدام والمركب
الواجب عليه نحو ما سمعته في الزوجة محرم عندنا ولو فرض حاجته الى الزوجة التي لا بد
من بذل نفقتها وكانت عنده او قلنا بوجوب ذلك على المنفق امكن ان يق انها واجبة من
هذه الجهة لا انها واجبة من حيث كونها نفقة زوجة على وجه يجري فيها البحث السابق في ملك
ما يملك منها وامتاع غيره والقضاء ونحو ذلك فتم جيدا وبما ذكرنا ظهر لك وجه التردد
في كلام المص كما انه ظهر لك الوجه ايضا في اعفاف الولد والنفقة على زوجته وان كان
الذي في بعض نسخ المتن النفقة على زوجة الاب وعلى كل حال فالنفقة على الاب دون
الصغار وان وجبت نفقتهم على الاب لو كان موسرا لانهم اخوة المنفق الذي قد عرفت عدم
وجوب نفقة حواشي النسب عليه ولكن ينفق على ولده وولد ولده لانهم اولاد حقيقة او
وخصوص الانفاق لما سمعته من الادلة السابقة ولا تقضى نفقة الاقارب بلا خلاف اجده
فيه بل ظاهر بعضهم الاجماع عليه لانها مواساة لسد الخلة الذي لا يمكن تداركه بعد فواته
واذا كان عن تقصير ح فلا تستقر في الذمة بمضي يوم مثلا ولو قدرها الحاكم خلافا لبعض العامة
نعم لو امره اي الحاكم المنفق عليه بالاستدانة عليه اي المنفق لغيبته او لمدافعته او نحو ذلك
فاستدان وجب عليه القضاء تنزيلا لامر الحاكم منزلة امره لكونه وليا بالنسبة الى ذلك فلو
استدان ح من غير اذن الحاكم مع امكانه لم يجب عليه لما عرفت ولو فرض تعذر الحاكم قام مقامه عدول المسلمين
ومع تعذرهم امكن الاجتزاء بنيته بل في كشف اللثام تتجه الاستدانة عليه مع التعذر
دفعا للحرج وللعامة قول بوجوب الاشهاد على استدانته ان تعذر الحاكم قلت قد يشكل ذلك
بعدم ثبوت الولاية لغير الحاكم او عدول المسلمين على وجه يمضي عليه مثل ذلك نعم قد يشكل اصل
عدم وجوب القضاء بان الاصل القضاء في كل حق مالي لادمي ودعوى كون الحق هنا خصوص
السد الذي لا يمكن تداركه واضحة المنع بعد اطلاق الادلة المزبورة وحرمة العلة المستنبطة
عندنا على انه لو سلم فهو مخصوص بما اذا كان الفائت السد لضيافة او تقتير او نحوهما اما اذا
كان قد فات بقرض ونحوه فان تداركه ممكن بدفع عوض ما حصل بالسد فالعمدة ح الاجماع
وهو مع فرض تماميته في غير المفروض فتم وكيف كان فتتميم اللواحق للبحث في القول المزبور
على مسائل الاولى في ترتيب المنفقين تجب نفقة الولد ذكرا كان او انثى على ابيه بلا خلاف
ولا اشكال وان كان معه ام موسرة لقوله تع فان ارضعن لكم ولاصالة الاب المستفادة
من قوله واذ اخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذرياتهم وترك الاستفصال في خبر
هند زوجة ابي سفيان وللاجماع على عدم وجوب الارضاع على الام ولظاهر النصوص المزبورة التي لا يسعه

منها الى الام بل مطلق الانثى الا بقاعدة المفقود هنا بالاجماع وغيره نعم مع عدمه اى الاب او
فقره فعلى اب الاب الذى هو اب كما عرفت دون الام خلافا لما عن بعض العامة فعلى الام
الثلث وعلى الجد الثلثان فان فقد الجد او كان معسرا فعلى اب الجد وهكذا وان علا لانه
اب حقيقة او فى خصوص النفقة والترتيب باعتبار اية اولى الارحام ولقول امير المؤمنين ع
فى الخبر السابق خذ وابنفقة اقرب الناس منه فى العشيرة كما ياكل ميراثه ولو عدمت الاباء
او كانوا اجمع معسرين ولم يكن له ثم ولد ولو انثى وكان معسرا ايضا فعلى ام الولد التى هى اقرب
الناس اليه ومشاركة للرجل فى وجوب النفقة على الولد المعسر بقاعدة الاشتراك فى الحكم و
مع عدمها او فقرها فعلى ابيها وامها وان علوا الاقرب فالاقرب نحو ما سمعته فى الاباء و
ان كان الاقرب انثى والابعد ذكرا بلا خلاف اجده فى شىء من ذلك بل عن جماعة الاجماع عليه
ومع التساوى يشتركون بالسوية فى الانفاق وان اختلفوا فى الذكورة والانوثة للاطلاق
بحسب الظاهر او لدعوى انسياق ذلك من خطاب النفقة مع فرض تعدد عنوان او ان المنفق
او غير ذلك ولولاه لامكن القول بالوجوب كفاية او يكون التخيير بيد المنفق عليه نحو رجوع
المالك على ذوى الايدى او بالقرعة لتعيين من ينفق منهم وذلك لاقتضاء الخطاب تكليف كل واحد
منهم بتمام النفقة لا النصف او الثلث مع التعدد حتم وان كان لا مناص عنه بعد ما عرفت فعلى
ابوى الام ح النفقة بالسوية بخلاف جد الام وامها فان النفقة على امها وكذا جدتها مع ا
فانها على ابيها وهكذا نعم لو كان معهما ام اب شاركتهم للتساوى فى الدرجة اما لو كان ابو الاب
معهم فان النفقة عليه وان علا لانه اب ومتقرب بالاب فلا يضرهما واما فى الدرجة
لهم وبالجملة فالتساوى فى الدرجة انما يوجب الاشتراك فى الانفاق فى الاقرباء من الاخر و
لو من جهة الاب لا جنبهم مع الاقرباء من الاب وجدهم فان ابا الاب وامه اذا اجتمعا كانت
النفقة على ابى الاب وفى شرح المقدس البغدادى بعد نفى الخلاف عن ذلك كله ثم بقى حكم
ابى ام الاب فلم يتعرضوا له فيبقى على اصل البراءة قلت قد ذكر الشيخ وغيره من الاصحاب
ان حكم اباء ام الاب وامها يتساوان على حكم اباء الام وامهاتها فيشتركون بالسوية مع التساوى
فى الدرجة ويختص الاقرب منهم بها مع عدم التساوى وفى محكى المبسوط انه متى اجتمع اثنان ينفق
كل واحد منهما على الاخر اذا انفرد لم يخل من ثلثة احوال اما ان يكونا من قبل الاب او من قبل الام او
منهما فان كانا من قبل الاب نظرت فان اشتركا فى التعصيب فلا يكونان على درجة ولابد ان
يكون احدهما اقرب والاقرب اولى وان تساويا فى القرب وانفرد احدهما فى التعصيب مثل
ام اب وابى اب فالعصبة اولى فان كان الذى له العصبة ابعدهما فهو اولى عندهم ولو
بعد بمائة درجة وعندنا ان الاقرب اولى وان لم يكن لاحدهما التعصيب ولا يدلى بعصبة
فان كانا على درجة واحدة فهما سواء وان كان احدهما اقرب فالاقرب اولى بلا خلاف
وان لم يكن احدهما عصبة لكن احدهما يدلى بعصبة مثل ام ام اب وام اب اب فهما سواء و
عندنا وفى بعضهم من يدلى بعصبة اولى فان كانا من قبل الام معا نظرت فان كانا على
درجة فهما سواء وان كان احدهما اقرب فالاقرب اولى سواء كانا ذكرين او انثيين او ذكرا
وانثى لان الكل من ذوى الارحام وان كانا من الشقين معا فان كان احدهما عصبة فهو اولى
عندهم وان تعدد عندنا هما سواء والاقرب اولى وان لم يكن احدهما عصبة ولا يدلى به

ولا يدلى بعصبة فان كانا على درجة فهما سواء وان كان احدهما اقرب فالاقرب اولى مثل عندنا
ام ام وام ام ام فان كان احدهما يدلى بعصبة فان كانا على درجة واحدة مثل ام ام وام ام اب فهما سواء
وفى بعضهم ام الاب اولى وان اختلفا فى الدرجة فالاقرب اولى مثل ام وام اب او ام ام و
ام اب اب فالاقرب اولى وان كان هو ايضا كالاوى وذلك لان ما ذكره فى القسم الاول من
اولوية الاقرب وان كان الابعد عصبة هنا لنا لما سمعته من ان ابا الاب وان علا اولى من
ام الاب وما ذكره فى القسم الثالث من انه ان كان احدهما عصبة فهما سواء عندنا ينافيه ما
سمعته ايضا من ان ابا الاب اولى من ام الام بل ولما قطع به نفسه من ان ابا الاب وان علا
اولى بالانفاق من الام وعلى كل حال فلا ريب فى ان ما ذكرناه اولى وهو ان الابوة وان علت
مقدمة فى الانفاق لكنها مترتبة على الام وان ترتبت ثم الام بلا واسطة ثم من تقرب بها
من ابويها وابوى ام الاب يشتركون بها مع التساوى فى الدرجة ويختص الاقرب منهم فا
الاقرب مع الاختلاف فيها فان المستفاد من الفتاوى واية اولى الارحام والخبر المزبور
وغير ذلك واقتصار بعضهم على ام الاب انما هو فى مقام بيان الدرجة بعد انتفاء الام
وليس لصاح الا امها واباها وام الاب لان ابا الاب داخل فى الابوة التى قد علمت تقدمها على
الامومة وفى الدرجة الثانية ابوام الاب وامها وابوام الام وامها وابى ابيها وامه ف
هكذا نعم هذا كله اذا لم يكن له ولد والا كان شريكا بالسوية للاب فى النفقة ويختص به مع
عدم الاب فعنه م ان اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه وعنه م ان اولادكم
هبة من الله لكم يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور واموالهم لكم اذا احتجتم اليها
بل مرتبة البنوة بالنسبة الى ذلك كالابوة ح فالاب يختص بها مع عدم الولد وان كان له
ولد ولد لكونه الوالد حقيقة ثم يشترك ولد الولد مع الجد ثم بالنسبة الى ذلك كالطبقة
الواحدة الاقرب منهم ايضا بدرجة اولى من الابعد ويشتركون فيها مع التساوى ولكن
هى مقدمة فلو كان له ابن وام فالنفقة على الابن دونها بل وكذا البنت لكن ستسمع التردد فيها من بعضهم بل و
غيره واحدان فى اشتراك الام والولد الموسرين فى نفقة الولد المعسر واختصاص الولد بها
وجهين من اتحاد الرتبة وكون الولد مقدما على الجد المقدم عليها وان كان الاقوى اللذين منهما
وعلى كل حال فتلخص من جميع ذلك انه لو كان له اب وجد فالنفقة على ابيه الذى هو الوالد و
المولود له والاقرب دون جده ولو كان له ام وجده من قبل الاب او الام فالنفقة على الام التى
هى احد الوالدين دون الجدة ولو كان له ام وجد لاب فالنفقة عليه دون الام لما عرفت من ان الاب
هو الاصل ولو كان له اولاد موسرون تشاركوا فى الانفاق وقدر النفقة ان كانوا ذكورا
او اناثا فالاشتراك العلة من غير رجحان ولو كانوا ذكورا واناثا ففيه عدة وكيف الانثى احتمل
التشريك للتساوى فى الولادة والكون من كسبه اما بالسوية لانتفاء المرجح او على نسبة
الميراث لقوله تع وعلى الوارث مثل ذلك ولقول امير المؤمنين م خذوا بنفقة اقرب الناس اليه
فى العشيرة كما ياكل ميراثه واحتمل اختصاص الذكور لانهم لما كانوا اكثر ميراثا كانوا اقرب بل قد
يؤيد انه على الاب الانفاق دون الام اذا اجتمعا وان الرجال قوامون على النساء وانهم
قد رضهن على الكسب بل لعل الاصل الانفاق الرجال الا ان الجميع كما ترى لا يصلح الخروج به عما دل على النفقة

على الولد الشامل للذكر والانثى المقتضى للاشتراك بالسوية مع التعدد ولو كان له ابن موسر
فعلا والاخر مكتسب فهما سواء للاطلاق لكن فى عد على اشكال وهو فى محله مع فرض كون
الكسب كاليسار فعلا ولو كان له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت التى هى اقرب لكونه
والدها ولو كان له ام وبنت ففى عد احتمال التشريك اما بالسوية او على نسبة الميراث
واختصاص البنت بالنفقة قلت وهو الاقوى لانها من كسبه ولوجود ما يدل على عدم
الوجوب على الام من الكتاب والسنة بخلاف البنت المامورة بالمصاحبة بالمعروف التى هى
اقرب واكثر ميراثا ولو كان له اب وولد وولد فالنفقة على الاب ولو كان له جد وولد ولد
له اشتركا فيها على حسب ما عرفت والله العالم المسئلة الثانية فى ترتيب المنفق عليه وقد عرفت
فيما تقدم ان النفس اولى ولكن هل يدخل فى النفس نفقة المملوك المحتاج اليه والدابة المحتاج
اليها فتقدم على نفقة الزوجة فضلا عن الاقارب وجهان لا يخ اولهما من قوة ثم الزوجة
ثم الاقارب فان فضل عنده ما يكفى الجميع وجب من غير فرق بين الاباء وان علوا من جهة
الاب او من جهة الام وبين الاولاد وان نزلوا ذكورا او اناثا او اولاد ذكور او اناث مع
فرض تحقق الشرط وهو يساره وحاجتهم ولو لعدم من ينفق عليهم ممن هو اولى بالوجوب
منه نعم هم مترتبون مع فرض القصور فالابوان والاولاد المتساوون فى الدرجة مقدمون على
غيرهم فان فضل فللاجداد واولاد الاولاد وهكذا ايضا وان الواصون فى درجة قريبة او
بعيدة فى النفقة وان فضل عن الاقرب فى درجة او تنزل الى الابعد وان لم يفضل نقص من الاقرب كا
كان له ابوان وفضل له ما يكفى احدهما كانا فيه سواء مع فرض انتفاعهما به وكذا لو كان ابا وابنا
لما عرفت من انهم مستوون فى الدرجة ووجوب الانفاق عليهم من حيث الولدية والوالدية
من مقتد نعم لو كان ابا وجدا اوام وجدة مثلا اختص به الاقرب الذى هو اولى بالمعروف ولو فرض
عدم الانتفاع فى الفاضل لاحد من كان فى الدرجة مع شركة غيره فالوجه القرعة لان النفقة
عليهم انما هى لسد الخلة فاذا لم يسد خلة الجميع لزمه الانفاق على من تنسد به خلته واحد او
اكثر ولا يمكن الترجيح الا بالقرعة وليست كالدين الذى يقسمه الديان وان لم ينتفع احد منهم بما
ياخذه لكن عن المبسوط احتمال القسمة للاشتراك فى الاستحقاق واختصاص القرعة بما
يحصل المستحق منه فى واحد ولم يتعين ويندفع بما عرفت ثم قد يقال بالتخيير له فى اختصاص من شاء
ان القرعة اعدل بل لولا عدم الخروج النافعة فى الاشتراك ح الانتفاع الذى لم يحصل به سد الخلة لا
القول بالقرعة فيه ايضا لانه هو المكلف به المنفق والعرض عدم تمكنه الا من واحد وعلى كل حال
فان اقرع وفضل من الغذاء شىء اقرع بين من عدا الاول الذى انتفت ضرورته الا ان منهم
بخلاف غيره وفى عد احتمالها بين الجميع باعتبار عدم اندفاع ضرورة من خرجت القرعة اولا فى
بقية يومه فيبقى ح استحقاقه فهم الا انه كما ترى والظاهر عدم اعتبار شدة الحاجة لصغر او غيره
فى ترجيح احد المتساويين فى الدرجة وان احتمله فى عد لكنه لا دليل عليه فان اقتضى ما يستفاد من اية
اولى الارحام وغيرها تقديم الاقرب فالاقرب فلو كان له اب وجد معسر ان قدم الاب على
الجد ثم الجد على ابيه وهكذا نعم يتساوى الاجداد من الاب مع الاجداد من الام مع التساوى
فى الدرجة لتساوى درجتى الابوين وولد الولد وان نزل مع الجد وان علا يتشاركان مع
التساوى فى النسبة الى المنفق للتساوى فى الذكر وان لم يرث الجد مع ولد الولد والذكور والاناث من

من الاولاد بنتا وذكورا بالسوية وان اختلفوا فى الميراث للاستواء والدليل هنا على الا خلاف
كما يحكم بالتشارك بالسوية فى الابوين وفى الاجداد بقرينة وهو ان ظاهر الاصحاب وجوب
النفقة على القريب مع الشرط وهو على اطلاقه مشكل ان قد يمنع فى ذات الزوج المعسر مثلا
حتى لو كانت اما او بنتا والا كان الواجب لها نفقتين احدهما دين على زوجها والاخرى
على قريبها والمعهوم من الادلة ان لا واجب الا نفقة واحدة نعم لو فرض سقوط خطابه
بها بالاعسار كان نفقة القريب ابتداء خطاب البعيد بها من جيد اوالله العالم وكيف كان فما
قد بيناه سابقا فى ترتيب المنفق ظهر لك الوجه فى المسئلة الثالثة وهى لو كان له اب وجد موسران
فنفقته على ابيه دون جده ولو كان له اب وابن موسران كان نفقته عليهما بالسوية
فلاحظ وتامل ولو كان الاقرب مثلا معسرا والابعد موسرا فدفع النفقة ثم ايسر
الاقرب كانت النفقة على الاقرب ولكن لا رجوع للابعد بما عليه ثم لو فرض نساده
مع وجود غيرهما بيد المنفق عليه اعنى الرجوع به لانها امتاع بيد من الخطاب قد توجه الى الاقرب
بيساره ولو كان له ولدان ولم يقدرا الا على نفقة احدهما وله اب موسر فيل وجب على
الاب نفقة الاخر فان اختلفا فى قدر النفقة وكان مال الاب يسع احدهما بعينه كالاقل
نفقة اختص به ووجبت نفقة الاخر على جده ولو تساويا فى النفقة واتفقا على الشركة
او على ان يختص كل واحد منهما بواحد فذلك والا رجعا الى القرعة قلت قد يكون ذلك مؤيدا
لما ذكرناه سابقا فيما لو تعدد المنفق الذى حكوا فيه بالاشتراك فيما ض وذاته يا ذنه
مثل ما هنا من احتمال القرعة والا كان المتجه فيه الاشتراك وان كان الموضوع فى المسئلتين
مختلفا فتامل جيدا والله العالم المسئلة الرابعة اذا دافع بالنفقة الواجبة من خوطب بها متمها
او متعددا اجبره الحاكم حسبة فان لم يكن فعدول المؤمنين بل ان لم يكونوا فسائرهم فى وجه
فان امتنع حبسه اذا فرض توقف حصولها عليه لخفاء ماله مثلا والا بان كان له مال ظاهر جاز
له اى الحاكم ان ياخذ من ماله ما يصرف فى النفقة من غير حاجة الى اعتبار رضاه فانه ولى
والحال هذه ولا حاجة الى حبسه لمباشرة الانفاق كما اشعر به خبر هند بل الظاهر عدم جوازه
بل لعله ظاهر المتن ايضا وان ذكر بعضهم التخيير للحاكم بين ذلك وبين حبسه ليباشر الانفاق لكنه
لا دليل عليه وان كان له عروض او عقار او متاع جاز له بيعه لان النفقة حق كالدين الذى
لا ريب فى بيع الحاكم ذلك فى الوفاء مع فرض امتناعه بل هى اعظم منه كما عرفت سابقا بل له الامر خاصة اومع عدم
بالاستدانة عليه بل قد عرفت القول بالاجزاء بنية الرجوع من المنفق عليه مع تعذر الحاكم
المسلمين الخ كما قد عرفت ان له صرف المال فيها او بيع ونحوه مع الغيبة فضلا عن الامتناع ف
فى ذلك هنا ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم فجواز استقلاله بالاستقراض عليه او البيع من
ماله مع امتناعه او غيبته وجهان اجودهما الجواز لان ذلك من ضروب المقاصة حيث يقع اخذ القريب
فى الوقت والزوجة مطلقا وان كان قد يناقش بمنع اندراجه فى دليل المقاصة اما فى القريب مطلقا وفى
الزوجة قبل مضى المدة لعدم الملك عليه مع انه لا دليل على جواز ها لغير الحاكم مع الغيبة ونحوها
ما لا امتناع منه ثم ان الاستدانة عليه لا مدخلية لها فى المقاصة بوجه واما توقف على ثبوت
الولاية للمستدين وهى لغير الحاكم ممنوعة كما اشرنا الى ذلك سابقا والله العالم واما القول فى نفقة
المملوك فلا خلاف فى انه تجب النفقة على ما يملكه الانسان من رقيق وبهيمة وان كان لكل
منهما احكام تخصه اما العبد والامة فنفقتهما على مولاهما اجماعا بقسميه ونصوصا قال الصم

وفي صحيح ابن الحجاج خمسة لا يعطون من الزكاة شيئاً الأب والأم والولد والمرأة والمملوك وذلك لأنهم عياله لازمون له وفي خبر ابن الصلت المروي عن الأمالي عن عدة من أصحابنا عنه أيضاً خمسة لا يعطون من الزكاة الولد والوالدان والمرأة والمملوك لأنه يجبر على النفقة عليهم والنبوي للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف مضافاً إلى ما قد تقدم كل ذلك مولاه إلى غير ذلك من النصوص المعمول عليها بين الأصحاب من غير خلاف يعرف فيه بل نفاه بعضهم من علماء الإسلام فضلاً عن علماء الإمامية من غير فرق في المملوك بين الصغير والكبير والصحيح والأعمى والمدبر وأم الولد والمنتفع به وغيره والمرهون والمستأجر والمكسوب وغيرهم ورضي السيد منه وخلى بينه وبين نفسه أو لا نعم في المكسوب عبداً كان أو أمة هو لا على مالك إلا في الإنفاق عليهما من خاصة ماله أو من كسبهما الذي هو أحد أمواله أيضاً ولهذا لو نقص كسبه وجب التمام على السيد ولو زاد أخذه ولكن قد روي عنه (ص) أنه قال لا تكلفوا الصغير الكسب فإنكم متى كلفتموه سرق ولا تكلفوا الأمة غير الصنيعة الكسب فإنكم متى كلفتموها الكسب كسبت بفرجها وعلى كل حال فلا تقدير في الشرع لنفقتهما بل الواجب قدر الكفاية وسد الخلة من إطعام وإدام وكسوة وغيرها مما عرفته سابقاً في النفقات ولا يكفي قدر رمق له مع فرض عدم سد خلته به وإن احتمله بعضهم إلا أن الأقوى خلافه وكذا في نفقة القريب ثم يرجع في جنس ذلك كله إلى عادة مماليك أمثال السيد من أهل بلده نحو ما سمعته في نفقة الزوجة إذ هو المعروف والخبر المزبور والمنصرف إليه إطلاق الأدلة ولعله المراد مما في المتن من أنه غالب قوت البلد وكسوته كما تقدم الكلام في نحو ذلك في نفقة الزوجة ومنه يعلم الحال فيما حكي في لك أنه يراعى حال السيد في اليسار والإعسار والمقام فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه ولا يجوز الاقتصار في الكسوة على ذلك وإن لم يتأذ بحر ولا برد لأن ذلك يعد تحقيراً وإذلالاً إلا أنه قال ولو كان له مماليك لزمه التسوية بينهم مع اتفاقهم في الجنس وإن اختلفوا في النفاسة والجميع كما ترى للنظر فيه مجال وذلك لاتحاد الأدلة في جميع النفقات التي قد عرفت الشيأ فاعتبار المنفق عليه لو لا المنفق اللهم إلا أن يمنع ذلك في خصوص نفقة المزبور أو يقال إنه لا مثل للعبد إلا بالنسبة إلى حال سيده المختلف باليسار والإعسار والمقام فتم جيداً وعلى كل حال فيستحب أن يطعمه مما يأكله ويلبسه مما يلبسه لقوله (ص) إخوانكم خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس وقوله (ص) إذا جاء أحدكم خادمه بطعامه وقد كفاه فليقعده فليأكل معه فإن لم يفعل فليناوله أكلة من طعام وقوله إذا كفى أحدكم خادمه طعامه حره ودخانه فليدعه فليجلسه معه فإن أبى فليروغ له اللقمة واللقمتين وفي محكي المبسوط والترويغ أن يرويه من الدسم وقد يكون مائياً ولو من اللقمة كبيرة تسد مسداً ولا الصغيرة التي تهيج ولا تقضي النهمة بل فيها عن بعضهم وجوب أحد الأمرين أي الإجلاس معه أو ترويغ اللقمة وأن الأول أفضل لكنه كما ترى ضرورة ظهور إرادة التواضع ومكارم الأخلاق ورد شهوة من عالج الطعام منهم من الخبرين كما هو واضح ولذا جزم في لك وغيرها باستحباب إجلاسه رفيقه معه وإطعامه خصوصاً إذا كان هو المعالج وإن كان قد يتوقف في ذلك تنزيلاً للخبر المزبور على الخادم الحر لا المملوك الذي مرتبته أقل من ذلك وربما كان في السياسة

السياسة في تأديبه وتعظيم السيد في نفسه والأمر سهل وكيف كان فلو امتنع المولى من الإنفاق مع قدرته عليه ولو بالتكسب من رقبته أو منه نفسه فإن الظاهر وجوبه عليه بنفقته وإن لم نقل به بالنسبة إلى القريب لكونه محبوساً عليه ومنافعه مملوكة له بل في كشف اللثام أن نفقته أقوى من نفقة الزوجة أجبر على بيعه أو غيره مما يزيل حبسه وملكه عنه أو الإنفاق عليه ومع تعذر أحدهما يتعين الثاني كما هو الشأن في كل واجب مخير ويستوي في ذلك كله القن والمدبر بل قيل وأم الولد لكونها أقل ضرراً من الاحتباس عليه مع فقد النفقة بل فيه حفظ النفس من الهلاك لكن قد يناقش بإطلاق دليل المنع وعدم انحصار طريق الخلاص في ذلك بل قد يقال الإنفاق عليها من بيت المال المعد لذلك أو من الزكاة أو غير ذلك بل لو فرض تعذر ذلك كله وأدى بقاؤها إلى الهلاك وجب على الناس كفاية ولعله لذا حكي عن بعضهم الجزم بعدم إجباره على بيعها فتم وفي قك ولو عجز عن الإنفاق على أم الولد أمرت بالتكسب فإن عجزت أنفق عليها من بيت المال ولا يجب عتقها ولو كانت الكفاية تحصل بالتزويج وجب ولو تعذر الجميع ففي بيعها إشكال وكأنه لما عرفت من أن به حفظاً عن الهلاك الذي هو أولى لها من التشبث بالحرية ومن عموم النهي واحتمال كونها كفقراء المؤمنين يلزمهم الإنفاق عليها فتم هذا وفي لك إنه خرج بمن عدد من المماليك المكاتب فإن نفقته تسقط عن المالك وتكون في كسبه وكذا لو اشترى مملوكاً أو اتهب أو أوصي له بحيث جوزناها ولو بأبيه وأمه وفيه أن ذلك ليس سقوطاً عن السيد ضرورة كون كسبه من أمواله ولذا لو فرض قصوره عنها وجب على السيد الإتمام وأما قبول اتهاب الوالد أو الولد والوصية بهما فقد صرح الفاضل في عد بجوازه ولزوم النفقة ح له بل في كشف اللثام وإن لم يأذن المولى لأن قبول الهبة والوصية لا يتضمن إتلاف مال ووجوب النفقة أمر خارج عن ذلك لازم للقرابة ولكن لا يخلو من نظر ولذا كان المحكي عن المبسوط عدم جواز القبول إن كان ممن يلزمه نفقته لأنه يستحق بالإنفاق وفيه منع وجوب النفقة عليه بعد فرض عدم قدرته نعم عليه بالنسبة إلى ذلك أو بأن تمام الكلام فيه في محله إلى آخره فتم جيداً والله العالم ويجوز له أن يخارج المملوك بأن يضرب عليه ضريبة في كل يوم أو مدة يؤديها له ويجعل الفاضل له إذا رضي بلا خلاف أجده فيه بل الإجماع بقسميه عليه مضافاً إلى الصحيح عمر بن يزيد سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك المولى فأصاب المملوك في تجارته مالاً سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة قال فقال إذا أدى إلى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ثم قال أبو عبد الله (ع) أليس قد فرض الله على العباد فرائض فإذا أدوها لم يسألهم عما سواها قلت فللمملوك أن يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤديها إلى سيده قال نعم وأجر ذلك له قلت فإن أعتق مملوكاً مما كان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء العتق قال يذهب فيتولى من أحب إذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه ووارثه قلت أليس قد قال رسول الله (ص) الولاء لمن أعتق قال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فإن ضمن العبد الذي أعتقه جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه فقال لا يجوز ذلك لا يرث عبد حراً فلا إشكال في أصل المخارجة التي يمكن وفاء العبد بها أيضاً خصوصاً بعدما كان حكمها من غير خلاف يعرف فيه أنه إن فضل قدر كفايته وكله إليه وإلا كان على المولى التمام وأنه لا يجوز أن يضرب عليه ما يقصر كسبه عنه ولا ما لا يفضل معه قدر نفقته إلا إذا قام بها المولى وأنه إن زاد على النفقة والضريبة

كان مبرة من السيد إلى عبده وأنه كالالتزام ابتداء والالتزام استدامة نعم لو قلنا بملكه لها ولزوم دوام بذل السيد لتلك الزيادة على وجه لا يجوز له الرجوع إلى الدليل خاص إلا إني لم أقف على التصريح من الأصحاب بترتب أحكام خاصة عليها وإن كان هو مقتضى الصحيح المزبور وكيف كان فليس للعبد إجبار السيد عليها إجماعاً بل في لك ولا للسيد إجبار العبد على أصح القولين لأنه يملك استخدامه ما يشاء لا تحصيل ذلك المطلوب منه بالكسب وفي القواعد ليس له أن يضرب مخارجة على مملوكه إلا برضاه بل هو ظاهر اشتراط الرضا في المتن أيضاً بل هو المحكي عن المبسوط أيضاً ولكن قد يناقش بأنه مناف لعموم تسلط المولى عليه على وجدان نقل منافعه إلى غيره بالعوض على كره منه فالمخارجة مثله وأولى بعد فرض اعتياد ما سمعت فيها من عدم تكليفه بما يشق عليه ولعله لذا كان المحكي عن يو جواز الإجبار بل هو خيرة الأصبهاني في كشفه أيضاً بل هو الموافق لما هو عليه من غير خلاف يعرف فيه بينهم من أن للسيد الاستخدام فيما يقدر عليه المملوك ولا يخرج عن وسعه عادة والملازمة عليه إلا في أوقات اعتيد فيها الاستراحة وأما الأعمال الشاقة الشديدة التي لا يمكن المداومة عليها عادة فله الأمر بها إذا قدر عليها في بعض الأوقات وعلى المملوك بذل الوسع في جميع ذلك ولا يكلفه الخدمة ليلاً ونهاراً معاً لأنها فوق الوسع بل إذا عمل بالنهار أراحه ليلاً وبالعكس ويريحه في الصيف وقت القيلولة وبالجملة فالمتبع العادة الغالبة وأما نفقة البهائم المملوكة التي منها دود القز والنحل وغيرهما فواجبة بلا خلاف سواء كانت مأكولة اللحم أو لم تكن وسواء انتفع بها أو لا في الصحيح وخبر السكوني للدابة على صاحبها ستة حقوق لا يحملها فوق طاقتها ولا يتخذ ظهرها مجلساً يتحدث عليها ويبدأ بعلفها إذا نزل منها ولا يسمها ولا يضربها في وجهها فإنها تسبح ويعرض عليها الماء إذا مر به وفي خبره الآخر بإسناده قال قال رسول الله (ص) للدابة على صاحبها خصال يبدأ بعلفها إذا نزل ويعرض عليها الماء إذا مر به ولا يضرب وجهها فإنها تسبح بحمد ربها ولا يقف على ظهرها إلا في سبيل الله ولا يحملها فوق طاقتها ولا يكلفها من المشي إلا ما يطيق وعنه أيضاً أنه (ص) اطلعت ليلة أسري بي على النار فرأيت امرأة تعذب فسألت عنها فقيل إنها ربطت هرة فلم تطعمها ولم تسقها ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت فعذبها الله بذلك وقد اطلعت على الجنة فرأيت امرأة مومسة يعني زانية فسألت عنها فقيل إنها مرت بكلب يلهث من العطش فأرسلت إزارها في بئر فعصرته في حلقه حتى روي فغفر الله لها ولكن لا تقدير لنفقتهن وإنما الواجب القيام بما تحتاج إليها من أكل وسقي ومكان وجل ونحو ذلك مما يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة نعم يكفيها في إطعامها تخليتها ترعى من خصب الأرض فإن اجتزأت بالرعي فذاك وإلا علفها فإن امتنع من الإنفاق عليها ولو بالتخلية للرعي الكافي لها أجبره الحاكم على بيعها مثلاً أو ذبحها إن كانت تقصد بالذبح للحم أو الإنفاق عليها فإن

فإن تعذر إجباره ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه وتقتضيه الحال فقد يبيع عقاره ونحوه في علفها مثلاً إن لم يمكن التوصل إلى ما تعتلف به من ماله فإن لم يكن له ملك أو كان بيع الدابة أنفع له بيعت عليه كلاً أو كل يوم جزءاً بقدر ما يفي بنفقتها إن أمكن ولم يكن بيع الكل أنفع للمالك وإن أمكن إجارتها بما يفي بعلفها وكانت أنفع له أوجرت وبالجملة يراعي مصلحته في ذلك لكونه الولي عنه في هذا الحال بل قد عرفت سابقاً أن للحاكم ذلك بمجرد الامتناع من غير حاجة إلى إجبار المالك على مباشرة ذلك وعلى كل حال فما ذكرناه من التخيير مع إمكانها في ضمنها أو البيع ونحوه دون التذكية وهل يجبر على الإنفاق خاصة إن امتنع البيع في غير مأكول اللحم مما تقع عليه التذكية للجلد أو عليه أو على التذكية أيضاً وجهان بل قولان أقواهما الثاني لكون التذكية فيما لا تذكية في مأكول اللحم وفي كونها أحد طرق التخلص خلافاً للمحكي عن ظاهر المبسوط فالأول خاصة ولعله لكونها غير مقصودة بالذبح في أصل الشرع إلا أنه كما ترى ولو لم يوجد ما ينفق على الحيوان ووجد عند غيره وجب الشراء منه فإن امتنع من البيع فالظاهر يجوز غصب العلف منه لإبقائها إذا لم يوجد غيره كما يجوز غصبه لحفظ الإنسان ويلزمه المثل أو القيمة وفي عد كان له قهره عليه وأخذه منه غصباً إذا لم يجد غيره وفي كشف اللثام ولم تشتد حاجته إليه لنفسه أو مملوكه من إنسان أو غيره وإن لم يحضره الثمن وأمكنه بيع مملوكه منه أو من غيره إلى أن قال وكذا يجوز غصب الخيط لجراحته كما يجبر على الطعام لنفسه للاشتراك في حرمة الروح ونفي الضرار ولكنه لا يخلو من نظر وتأمل ولعله لذا قال في كشف اللثام بعد ذلك والأحوط التوصل إلى الحاكم مع الإمكان وأنه إن أمكن البيع باع إن لم يحتج إليه ولو للمستقبل قلت بل قد يقال إن احتاج إليه وكيف كان فإذا كان لها أي البهيمة ولد يوضع وفر عليه من لبنها قدر كفايته لكونه النفقة الواجبة عليه وح فما عن بعض العامة من أنه إنما يجب إبقاء ما يقيم الولد حتى لا يموت واضح الضعف نعم له الفاضل بعد ذلك وكذا لو اجتزأ الولد بغيره من رعي أو علف كلاً أو بعضاً جاز له أخذ اللبن كلاً أو بعضاً ولو كان أخذ اللبن مضراً بالدابة نفسها لقلة العلف لم يجز له أخذه وإن لم يضر ولدها بل يسقيها إياه نعم يكره له أو يحرم ترك الحلب مع عدم الإضرار بها وبولدها لما فيه من تضييع المال ولكن لا يستقصي في الحلب بل يبقي في الضرع شيئاً لأنها تتأذى بذلك بل يستحب له أن يقص أظفاره تحرزاً من إيذائها بالقرص ولا يكلفها ما لا تطيقه من تثقيل الحمل وإدامة السفر ولذا نهي عن الارتداف ثلاثة عليها بل وكذا الشاق عليها المنافي للعادة وينبغي أيضاً أن يبقى للنحل شيء من العسل في الكوارة بل في لك وغيرها أنه لو احتاجت إليه كوقت الشتاء وجب إبقاء ما يكفيها عادة ويستحب أن يبقى أكثر من الكفاية إلا أن يضر بها بل فيها وفي غيرها أيضاً أن دود القز إنما يعيش بورق التوت فعلى مالكه كفايته منه وحفظها من التلف فإن عز الورق ولم يعتن به باع الحاكم من ماله

والمشترى لها منها ما يكفيها قلت ينبغى التخيير بين ذلك وبين البيع عليه نحو ما سمعته
فى الامتناع من نفقة الحيوان الذى هو منه ولكن اذا جاء وقتها جاز تجفيف جوزها
فى الشمس وان ادى ذلك الى هلاكها تحصيلا للغرض المطلوب منه وللسيرة المستمرة عليه
وسائر الاعضاء والامصار هذا كله فى المال ذى الروح اما ما لا روح فيه فالظاهر انه
لا خلاف فى عدم وجوب عمارة العقار ونحوه بزرع او غرس او غيرهما بل فى عدد ولو ملك
ارضا لم يكن له ترك ازدراعها لكن فى ذلك الجزم بالكراهة اذا ادى الى الخراب بل فى كشف اللثام
انه قد يحرم اذا اضر بها الترك للتضييع وفيه منع حرمة مثل هذا التضييع بل وكراهته با
بالخصوص نعم لو ملك زرعا او شجرا او نحوهما ما يحتاج الى السقى ففى عدم كونه له تركه لانه تضييع
ولا يجبر على سقيه لانه من تنمية وفى ذلك فى وجوب سقى الزرع والشجر وحرمته مع الامكان
فى لان اشهرهما العدم لكن فى كشف اللثام فى شرح ما سمعته من القواعد وضدانه ابقاء
لما ملكه وصون له من الضياع وهو واجب نعم يمكن القول بانه لا يجبر عليه لكنه دبادخل
بذلك فى السفهاء فيحجر عليه وفى بيان ما يتلف بترك العمل فالاقرب الزامه بالعمل من حيث
انه تضييع للمال فلا يحجر عليه قلت قد يقال ان الاصل والسيرة وعموم تسلط الناس على
اموالها يقتضى عدم حرمة مثل هذا الاتلاف للمال المحتاج حفظه الى معالجة وعمل بل
لا يبعد مثله سقيها ومن ذلك يعلم ما فى قوله ايضا ويكره او يحرم ترك عمارة الدار ونحوها
حتى تخرب ان لم يكن الخراب اصلح لها والقول فى الاجبار عليها وعدمه كما مر ضرورة
اتحاد المدرك فى الجميع وهو حرمة مثل هذا التضييع للمال من غير فرق فى الاصلال بين
العقار والكتب والثياب وغيرها والتحقيق عدم حرمة ما لا يعد سفها وسرفا منه
ضرورة ما كتبه المصنف سمراه والحمد لله اولا واخرا وظاهرا وباطنا وله الشكر على توفيقه لاتمام
النكاح الذى هو اخر قسم العقود والرجاء منه التوفيق لاتمام الباقى الذى منه
القسم الثالث فى الايقاعات وهى احد عشر كتابا وقد وقع
الفراغ من تسويده وكنا بتركا تبه ليلة الجمعة
ثانى عشر من شهر محرم الحرام
من شهور سنة ١٢٤٤